السجل العيني
في
التشريع المصري

تنظيم السجل العيني. تجزئة وادماج الوحدات العقارية. عناصر السجل العيني.
إجراءات القيد. كيفية الاعتراض على القيد الأول والتظلم من إيقاف إجراء القيد
أو رفضه. حجية السجل العيني. محل القيد. الآثار القانونية المترتبة على القيد

تأليف
دكتور ابرهيم أبو النجا
رئيس قضايا الشهر العقاري
بالإسكندرية
والمدرس بكلية الحقوق جامعة الجزائر

١٩٧٨

بسم الله الرحمن الرحيم

اللهم انفعني بما علمتني وعلمني ماينفعني وزدني علما ؟

« دعـــاء »

اهداء

إلى كل من ساهم بكلمه تشجيع طيبه اضاءت شمعة
فى طريق هذا البحث العلمى لـكى يرى النور ؟

المؤلف

مقدمة

مقدمـــة

١ ـ اهمية نظام الشهر العقارى :

شهر التصرفات العقارية حقيقة قديمة قدم الملكية العقارية ذاتها [١]. ففكرة الشهر ليست فكرة حديثة ، بل هى تمتد عبر التاريخ منذ شعر الانسان بأهمية الأرض بما تنبته من خيرات وما تحتويه من كنوز ومعادن ثمينة .

فالأرض كانت ومازالت وستظل تحتل مركز الصدارة بين الثروات . وقد بدأ اهتمام الإنسان بها منذ أن كانت مراعى للأغنام ، فقامت بشأنها المنازعات والغزوات بين القبائل .

وازداد اهتمام الإنسان بالأرض بعد استقبالها وزراعتها واكتشاف مافى باطنها من معادن وثروات وبترول وخامات أولية تلزم لقيام الصناعات ونحوها مما كان له أبلغ الأثر فى الثروة القومية للبلاد [٢].

---

(١) راجع :

Besson : Les livres fonciéres et la rèforme hypothècaire, 1981, p. 11.

مشار اليه فى :

Pière Jcan Chenu : De la transcription à la publicité foncière, Bordeaux, 1960, P; 13.

(٢) هذا بالاضافة الى أن الأرض هى العنصر الأساسى الذى بدونه لاتكتمل للدولة مقوماتها وعليه يتوقف وجودها وسيادتها . ولهذا قامت الحروب بين الدول من أجل الاحتفاظ بالأرض أو الاستزادة منها . (راجع : المستشار ممدوح الذركشلى : أحكام الشهر العقارى فى القانون السورى ـ بحث مقدم للحلقة الدراسية لعوا ين الشهر العقارى فى البلاد العربية التى نظمتها جامعة الدول العربية / معهد البحوث والدراسات العربية بالقاهـرة فى مارس سنة ١٩٧٢ ، سلسلة وثائق ونصوص التى يصدرها المعهد المذكور ، حـ ١٠ ، سنة ١٩٧٣ ، ص١٤٥) .

هذه الأهمية الاقتصادية للأرض استلزمت ارساء الملكية العقارية على أسس ثابتة ومتينة تبعث على الأمن والثقة والاطمئنان على الدوام حتى لاتعم الفوضى وتسود المنازعات وترتبك الحياة الاقتصادية للبلاد ، الأمر الذى يستلزم الوقوف على المركز القانونى للعقار لما له من أثر كبير فى الاقدام أو الاحجام عن المعاملات العقارية .

لذلك كان من الضرورى إيجاد وسيلة تمكن الكافة من العلم بما للعقار من حقوق وماعليه من التزامات (١). وفى هذا المجال يختلف المنقول عن العقار، فبينما تكفى الحيازة فى المنقول كوسيلة لاعلام الكافة بمركزه القانونى مما أدى إلى جعل الحيازة فى المنقول سندا للملكية ، فان العقار وهو يستعصى على الحيازة المادية

---

(١) يرى البعض أن الحق العينى — خلافا للحق الشخصى — يمارس فى مواجهة الكافة ، وهو بطبيعته نافذ فى حقهم . لذلك فمن العدل أن يكون معروفا لديهم ، ومن ثم يجب شهره بايجاد وسيلة تمكن ذوى الشان من العلم بوجوده . وانطلاقا من هذه الفكرة وجب فى التصرفات التى تتصدى للحق العينى بالانشاء أو التعديل أو الزوال ، أن تصاحب ارادة المتعاقدين وسيلة تكفل اعلان هذه التصرفات للكافة ، هذه الوسيلة هى شهر التصرفات العقارية (راجع فى هذا المعنى :

Martou : Des priviléges et hypotéques, t. Ier, No. 4, 1855.

مشار اليه فى

Pière Jean Chenu : op. cit., p. 36.

الدكتور عبد الرازق السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى، ج٤، فى البيع والمقايضة ص ٤٣٤ — الدكتور محمود شوقى : الشهر العقارى علما وعملا ، سنة ١٩٥١ ص ١) .

أقتضى ايجاد وسيلة أخرى غير الحيازة تكفل للكافة العلم بما للعقار وما عليه من حقوق والتزامات ، هذه الوسيلة هى شهر التصرفات العقارية[1] .

وقد أجمعت الشرائع منذ القدم على وجوب شهر التصرفات العقارية لتمكين الكافة من الوقوف على المركز القانونى للعقار مما يضمن للملكية العقارية الأمن والاستقرار ويتيح للاقتصاد القومى النمو والازدهار .

ويتوقف مدى ما تحرزه تشريعات الدول المختلفة من سمو وتقدم فى هذا الشأن على ما تحققه من أمن واستقرار للملكية العقارية وتدعيم وتوطيد للائتمان العقارى . ذلك أن استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى هما الهدفان الرئيسيان للشهر العقارى[2]

٢ — استقرار الملكية العقارية :

من هذا يتبين ما للملكية العقارية من أهمية ، ومن ثم فان تنظيم المجتمع على أسس سليمة تقتضيها المصلحة العامة يتطلب توفير الأمن والإستقرار للملكية العقارية بما يهيىء لها استغلالا مثمرا يعود بالنفع العام على إقتصاد البلاد فى جو من الثقة والطمأنينه ، وان يتحقق ذلك بغير وسيلة لعلانية التصرفات العقارية تكفل لكل ذى شأن معرفة المالك الحقيقى للعقار وما لهذا العقار من حقوق وما عليه من التزامات ، إذ قد يؤدى الجهل بالمالك الحقيقى إلى خطر ضياع ما دفعه

---

(١) راجع : محمد حامى خليفه : حجية القيد فى السجل العينى ، دراسة مقارنة فى تشريعات الدول العربية — بحث مقدم للحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، ج ١٠ ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٦١٥

(٢) راجع : محمد عبد اللطيف : الشهر العقارى ، دراسة قانونية فى التشريع المصرى والمقارن ، سنة ١٩٤٧ ، ص ١.

المتصرف اليه من مال فى مقابل العقار . كما أن الجهل بما يثقل العقار من التزامات قد يؤدى إلى خطر نزع ملكية العقار من المتصرف اليه - ولا يخفى ما فى هذه المخاطر وغيرها من أثر فى زعزعة الثقة فى المعاملات العقارية مما ينعكس على استغلال واستثمار العقارات ويلحق بالاقتصاد القومى للبلاد أبلغ الأضرار .

ونظام الشهر العقارى هو الذى يحول دون تحقق هذه الأضرار ، فهو يؤمن المعاملات العقارية ضد هذه المخاطر ، فالشهر هو العلانية التى تكفل للكافة وسيلة العلم بكل ما يتعلق بالعقار . ومن ثم فانه يترتب على شهر التصرفات العقارية استقرار الملكية العقارية.

٣ - توطيد الائتمان العقارى :

وشهر التصرفات العقارية وإعلانها للكافة هو خير ضمان لتدعيم الائتمان العقارى فالائتمان لا يوجد بغير ثقة، وفضلا عن ذلك فان الملكية العقارية لكى تؤدى وظيفتها ودورها كاملا فى الاقتصاد القومى لا بد أن تنتقل إلى الأيدى الأكثر خبرة وجرأة واجتهادا ، إذ يجب على المتصرف اليهم أن يتخذوا قراراتهم بسرعة واطمئنان (١) ، وبطبيعة الحال لن يتسنى ذلك بغير ثقة.

وعلى ذلك فإن الثقة التى يرتكز عليها الائتمان العقارى هى أمر ضرورى وهام بالنسبة للمقرض والمقترض على السواء .

فبنك الائتمان العقارى مثلا عندما يقرر تقديم قرض لإقامة بناء فانه يعنيه حتما ملكية مؤكدة لمدينه ، ومعرفة حقيقية للاعباء والالتزامات التى تثقلها .

---

(١) راجع Christian Birot : L'immatriculation foncière en Tunisie et au Maroc, B.S.L.C, 1947-1948 , p. 404

هذه الضرورات الأساسية لا يعطيها سوى نظام شهر عقارى ملائم.[١]

ان تيسير التعرف على المركز القانونى للعقار بدقة يبعث الثقة لدى المقترضين ويدفع عنهم التردد فى تقديم القروض بضمان العقار ويجذب نحو الأرض رؤوس الأموال التى تحتاجها مختلف أوجه النشاط العقارى من زراعة وصناعة وبناء .

كما أن تيسير الوقوف على ما يتعلق بالعقار من حقوق والتزامات يبعث الثقة لدى مكتسب العقار ويدفع عنه التردد فى استثمار العقار ومبلغ القرض فى أوجه الاستغلال العقارى المختلفة التى تعود فى النهـــاية على الاقتصاد القومى بالرخاء والازدهار .

وإذا كان من المهم لمن يستثمر أمواله فى شكل قروض يقدمها للملاك العقاريين لاستغلالها فى مختلف أوجه النشاط العقارى أن يتحقق من ملكية المقترض للعقار المقدم ضمانا للوفاء بمبلغ القرض وفوائده ، وأن يتحقق من كافة الالتزامات التى تثقل العقار نظراً لما لها من أثر مباشر على مصير مبلغ القرض ، فانه من المهم أيضاً لمن يستثمر أمواله فى الاستغلال العقـــارى بشراء العقارات والاقتراض بضمانها لتنفيذ مشروعاته الكبرى أن يتحقق من أن الملكية قد أستقرت له تماما ، وأن يتحقق من كل ما يحيط بالعقار من حقوق والتزامات لما لها من أثر مباشر على أمواله .

وهذا وذاك لا يمكن تحقيقه ما لم تكن هناك وسيلة لعلانية التصرفات العقارية تكفل للكافة ضمان حقوقهم وسلامة معاملاتهم .

وعلى ذلك فان شهر التصرفات العقارية يحقق ، فضلا عن استقرار الملكية العقارية ، تدعيم الائتمان العقارى .

---

(١) راجع Pière Jean Chenu : op. cit., p. Io.

٤ — نظم الشهر العقاري :

تنظيم الشهر العقارى هو التوفيق بين مصلحتين متعارضتين :

الأولى والشهر العقارى فى حالة سكون intéret d'ordre statique وهى مصلحة الملاك وأصحاب الحقوق العينية فى المحافظة على حقوقهم وحمايتها ، والاحتفاظ فى مواجهه الكافة بحقوقهم فى مباشرة دعاوى البطلان أو الفسخ أو الاستحقاق .

والثانية والشهر العقارى فى حالة حركة intéret d'ordre dynamique وهى مصلحة المتصرف اليهم ، أى مكتسى الملكية والحقوق العينية ، ليس فقط فى معرفة الالتزامات التى تثقل العقار موضوع التصرف ، ولكن أيضا فى أكتساب حق ثابت ومتين يكون بمنجى عن كل استحقاق بسبب تصرفات سابقة أو حقوق أو التزامات خفية لم يعلن عنها من جانب الملاك السابقين أو أصحاب الحقوق العينية الذين قد يباشرون دعاوى البطلان أو الفسخ أو الاستحقاق (١) .

وفى نطاق الملكية العقارية يوجد اتجاهان كبيران :

الاتجاه الأول هو الميل إلى الحرية Le gout de la liberté

والاتجاه الثانى هو الميل إلى العدالة La passion de la justice

والميل إلى الحرية يؤدى إلى الفردية التى قد تدفع الفرد إلى أن يخفى تصرفاته لسبب أو لآخر غير مكترث بحقوق الآخرين .

والميل إلى العدالة يؤدى إلى وضع حدود على حرية الفرد . ذلك أن تصرفات

---

(١) راجع :
Marcel Nast : L'acte Torrens et son application en Tunisie, B.S.L.C., 1922—1923, p. 213.

البعض تنعكس آثارها على المصالح المشروعة للآخرين . لذلك يكون من العدالة اعلامهم بهذه التصرفات .

هذان الاتجاهان نشأ عنهما مع اختلاف الزمان والمكان نموذجان من الانظمة العقارية . أحدهما لا يهتم بضمان شهر التصرفات العقارية أولا يضمن لها الا شهرا ضيقا فى نطاقه وآثاره . والآخر يجعل التصرفات العقارية معلومة للكافة عن طريق شهر عام كامل يعطيه قوة ثبوت مطلقة (١).

والاتجاه الأول يعطى الأفضلية لمصلحة الملاك وأصحاب الحقوق العينية ، ومن ثم فهو لا يحمى المتصرف اليهم ضد دعاوى البطلان أو الفسخ أو الاستحقاق .

أما الاتجاه الثانى فهو يضحى بمصلحة الملاك وأصحاب الحقوق العينية لصالح المتصرف اليهم استقرارا للمعاملات العقارية وتدعيما للائتمان العقارى .

وانطلاقا من هذين الاتجاهين نجد أنه وأن كانت تشريعات الدول المختلفة قد أجمعت على أن السبيل إلى تحقيق الثقة والأمن والاستقرار فى المعاملات العقارية إنما يتمثل فى وجوب شهر التصرفات العقارية ، فان ذلك لم يستتبع أخذ هذه التشريعات بنظام موحد للشهر العقارى . فقد أتبعت الدول فى هذا الشأن

---

(١) راجع:

Christian Birot : op. cit., p. 351.

ويلاحظ هنا أننا نستعمل اصطلاح « قوة الثبوت » بدلا من « القوة المطلقه » للدلالة على الاصطلاح الفرنسى « la force probante » ذلك أن « قوة الثبوت» قد تكون مطلقة une force probant absolue وقد تكون نسبية une force probante rélative

أحـد نظامين رئيسيين أسفر عنهما التوفيق بين المصلحتين أو الاتجاهين سالفى الذكر (١) هما :

نظام الشهر الشخصى Système de la publicité personnel ويسمى أيضاً بنظام تسجيل العقود Système d'enregistrement des actes ونظام الشهر العينى Systéme de la publicité réelle المعروف بنظـام السجـل العينى Systéme des livres fonciers ويسمى ايضـاً بنظـام تسجيـــل الحقوق Systéme d'enregistrement. des droits

فنظام الشهر الشخصى هو نظام لا يقضى الا بتسجيل العقود ، بينما يقضى نظام

---

(١) قارن :

Marcel Nast : op. cit , p. 214.

الذى يرى أن التوفيق بين هاتين المصلحتين أدى الى نشوء ثلاث وسائل فنية (أنظمة عقارية) هى :

أ ــ الوسيلة الفرنـسية procédé francais التى تحمى مكتسبى الملـكية والحقوق العينية ضد التصرفات السابقة والالتزامات الخفية ، ولـكنها لا تحميهم ضد دعاوى البطلان أو الفسخ أو الاستحقاق .

ب ــ الوسيلة الألمانية procédé allemand التى تعطى الأفضلية لمـكتسبى الملـكية والحقوق العينية وتحميهم ضد التصرفات السابقة والالتزامات الخفية ، كما تحميهـم ــ متـى كانوا حسنى النية ــ ضد دعاوى البطلان أو الفسخ أو الاستحقاق مالم تـكن موضوع تعليق annotation أو قيد احتياطى prénotation .

جـ ــ وسيلة تورنس procédé Torrens التى تضحى تماما بمصلحة الملاك وأصحاب الحقوق العينية وتحمى مـكتسبى الملـكية والحقوق العينية ــ حتى ولو كانوا سيئى النية ــ ضد التصرفات السابقة والحقوق والالتزامات الخفية غير المقيـدة فى السجـل العينـى ، كما تحميهم ضد جميع الدعاوى .

الشهر العينى بشهر جميع الحقوق العينية حتى ولو لم تستند إلى أى عقد كالحقوق العينية التى تنتقل بالميراث (١).

٥ — اهمية دراسة نظام السجل العينى فى مصر :

لدراسة نظام السجل العينى فى مصر أهمية خاصة ذلك أن قانون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ صدر فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ بعد محاولات أستمرت ثلاثة أرباع قرن من الزمان ، حيث بدأت هـــذه المحاولات سنة ١٨٩٠ عندما أشار المستشار القضائى فى ذلك الوقت بضرورة اصلاح نظام الشهر وادخال نظام السجل العينى فى مصر ، وأدى ذلك إلى وضع أول مشروع للسجل العينى فى سنة ١٩٠٢ (٢).

غير أن المشرع المصرى بعد هذه السنوات العديدة نقل الكثير من أحكام قانون السجل العينى عن قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعمول به حاليا . فضلا عن أن عبارات المذكرة الشارحة لهذا القانون جاءت واضحة

---

(١) راجع :

Jules Wathelet : Lerégime actuel de publicité immobilière en Egypte et l'*institution* des livres fonciers, E. C. 1926, p. 311

ترجمة هذا البحث منشور بمجلة المحاماه ، س ٤ ، ص ٦٢٢ — ٦٤٥ .
وراجع أيضا الدكتور محمد كامل مرسى : شهر التصرفات العقارية . التسجيل والقيــد ، سنة ١٩٣٩ ، ص ٥٢ .

(٢) راجع مايجىء فى الفصل الثانى من الباب التمهيدى .

الدلالة على أن المشرع حصر نفسه فى مرجع وحيد فى هذا المضمار [١] ، ولعل مرد ذلك إلى افتقار المكتبه القانونيه المصرية إلى مثل هذا النوع من الدراسات . وقد ترتب على ذلك أن خرج إلى الوجود بعد طول انتظار قانون يشوب الكثير من أحكامه العيب والقصور ، ركزت أحكامـــه فى ست وستين مادة ومذكرة ايضاحية من صفحتين أثنتين [٢] .

وقد بدأت الدوله محاولة تطبيق قانون السجل العينى بعد مضى عشر سنوات كاملة على صدور هذا القانون حيث أعتمدت لهذا الغرض فى ميزانية سنة ١٩٧٤ مبلغ ١٤٩٫٠٠٠ جنيها، واختارت له قرية المنوات بمحافظة الجيزة التى لا تزيد مساحتها على ١٧٠٠ فدان وأنفقت على هذه المحاوله مبالغ طائله دون أن تحقق الهدف الذى من أجله رصدت الدولة هذه المبالغ فى ميزانية سنة ١٩٧٤ ثم فى ميزانية سنة ١٩٧٥ . ومرد ذلك بغير شك إلى أن هذه المحاولة أو التجربة لم تقم على الأسس العلمية والعملية والقانونية الصحيحة (٣) .

وإذا أضفنا إلى ماسبق أن اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى صدرت بقرار وزير العدل رقم ٨٢٥ فى ٢٢ يونيه سنة ١٩٧٥ بعد مضى أكثر من عشر سنوات على صدور قانون السجل العينى رغم اعدادها فى تاريخ معاصر لهذا القانون، ومع ذلك لم تخل من أوجه النقص ـ إذا أضفنا ذلك إلى ما سبق لتبين لنا مدى أهمية دراسة نظام السجل العينى فى التشريع المصرى التى تهدف إلى استكمال أوجه النقص

---

(١) هو رسالة الدكتور منصور وجيه التى حصل بها على درجة الدكتوراة سنة ١٩٦٠ وموضوعها « نظام السجل العينى وادخاله فى مصر » .

(٢) راجع مايجىء فى خاتمة الرسالة .

(٣) راجع مايجىء فى خاتمة الرسالة .

فى أحكام قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية ، ووضع الأسس العلمية والعملية اللازمة لتنفيذ نظام السجل العينى فى مصر تنفيذا صحيحا، وبيان أثر تطبيق قانون السجل العينى على بعض أحكام القانون المدنى .

٦ – خطة البحث :

ونقسم دراستنا لنظام السجل العينى فى التشريع المصرى إلى قسمين ، نخصص أولهما لدراسة تنظيم السجل العينى ، ونخصص ثانيهما لدراسة حجية السجل العينى. ونمهد لهذين القسمين بباب تمهيدى للتعريف بالسجل العينى وموقف المشرع منه فى مختلف المراحل التى مر بها نظام الشهر فى مصر . ثم نختتم هذه الدراسة بخاتمة نستخلص فيها ما أسفر عنه البحث من نتائج .

الباب التمهيدى



التعريف بالسجل العينى

وموقف المشرع المصرى منه فى مراحل الشهر المختلفة

الباب التمهيدى

التعريف بالسجل العينى

وموقف المشرع المصرى منه فى مراحل الشهر المختلفة

٧ — تقسيم :

نعقد لدراسة هـــذا الباب التمهيدى فصلين ، نخصص الأول منهما للتعريف بالسجل العينى ، ونخصص الآخر لبيان موقف المشروع من نظام السجل العينى فى المراحل المختلفة التى مر بها نظام الشهر فى مصر .

الفصل الأول

التعريف بالسجل العينى

٨ — معنى اصطلاح السجل العينى :

اصطلاح السجل العينى له معنيان [1]. فقد يقصد بـــه النظام القانونى ذاته بوصفه وسيلة لشهر التصرفات العقـــارية ، وهـذا هو المعنى الأول الذى يعتبر فى نظرنا مرادفا لاصطلاح أو تعبير « الشهر العينى » . وقد يقصد به مجموعة السجلات والخرائط والمستندات المعدة لرصد وقيد التصرفات العقارية ، وهـذا هو المعنى الثانى .

غير أن النظام القانونى للشهر العينى لا يتصور قيامه بغير السجلات والوثائق المكملة لهـــا التى تعد لقيد التصرفات العقارية مرتبة ترتيبا عينيا طبقا لمواقع

---

(١) راجع الدكتور عز الدين عبد الله : حماية خاصة بالدائنين المرتهنين فى القانون المدنى المصرى ، سنة ١٩٤٢ ، ص ٣٩٢ هامش ١.

العقارات . ومن ثم فانه ينبغى فى رأينا أن ينصرف اصطلاح « السجل العينى » الى المعنيين معا [1] بحيث يدل هـذا الاصطلاح على النظام العينى لشهر التصرفات العقارية بمـــا يستلزمه هـذا النظام من سجلات ووثائق يرتـكز القيد فيها على الوحدات العقارية .

٩ ـ تقسيم :

ولـكى يمـكن التعرف على نظام السجل العينى على الوجه الأكمل يجب التعرف أولا على نظام الشهر الشخصى ، اذ بضدها تعرف الأشياء كما يقولون . لذلك نبدأ دراسة هـــذا الفصل الذى خصصناه للتعريف بالسجل العينى بمبحث أول لدراسة نظـام الشهر الشخصى ، نتبعه بمباحث ثلاثة ندرس فيها على التوالى نشأة نظـام السجل العينى ، ثم الخصائص المميزة لهذا النظام ، وأخيرا تقدير هـــذا النظام . ونقتصر فى دراستنا لهذه المباحث الأربعة على الأحكام العامة لنظامى الشهر الشخصى والعينى مستنبطة من التشريعات التى تأخذ بهـــذا النظام أو ذاك دون تتبع هذين النظامين تفصيلا فى مختلف التشريعات . ذلك أنه لاخلاف بين هـذه التشريعات الا فى الأحكام الجزئية أو التفصيلية [2] التى تختلف من دولة لدولة تبعا لاختلاف

---

(١) عرف المشرع المصرى السجل العينى فى المادة الأولى من قانون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ تعريفا معيبا قصر اصطلاح « السجل العينى » على سجل واحد فقط من السجلات الوثائق المكونة للسجل العينى ـ راجع مايجىء فى الباب الثانى من القسم الأول .

(٢) راجع فى هذا المعنى :

Moktoar Arafa : La transcription de la vente en Droit égyptien, Paris, 1938, p. 6.

البيئة وظروف الملكية العقارية . غير أننا سنركز بصفة رئيسية عند استخلاص الأحكام العامة على التشريعين الفرنسي والسويسري . فالتشريع الفرنسي كان وما زال ، حتى بعد الاصلاح الذى أدخله المشرع الفرنسي بمرسوم ٤ يناير سنة ١٩٥٥ ، هو النموذج الأمثل للتشريعات التي تأخذ بنظام الشهر الشخصي. والتشريع السويسري الذى يجمع بين مزايا النظامين الاسترالى والألماني للسجل العينى ، هو بغير شك النموذج الأمثل للتشريعات التي تأخذ بنظام السجل العينى (١).

المبحث الاول

نظام الشهر الشخصي

١٠ — فكرة نظام الشهر الشخصي :

نظام الشهر الشخصي هو ذلك النظام من نظم شهر المعاملات العقارية الذى يتخذ من أسماء المتصرفين محورا وأساسا تدور حوله وترتكز عليه عمليات القيد فى السجلات . ففى هذا النظام يتم شهر التصرفات العقارية طبقا لأسماء الأشخاص فى سجلات شخصية ، أى مرتبة طبقاً لاسماء الاشخاص لاطبقا لمواقع العقارات .

ويتميز نظام الشهر الشخصي بخاصيتين اساسيتين :

الاولى هى أن أساس الشهر ومحور ارتكازه هو أسماء الأشخاص الذين تصدر منهم التصرفات العقارية التى يتم شهرها . وتتم عمليات الشهر فى نوعين من السجلات . سجلات يتم القيد فيها طبقا للترتيب الزمنى لتقديم المحررات للشهر . وسجلات أخرى يتم القيد فيها طبقا للحروف الأبجدية لأسماء الأشخاص (٢).

---

(١) واجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٦١ ، ١٢١ .

(٢) راجع:

Christian Birot : op. cit., p. 403,

ويخصص بهـــذه السجلات الهجائية عدد من الصفحات لكل حرف من الحروف الهجائية للأسماء التى تبدأ بهـــذا الحرف . كما يخصص أيضا عدد من الصفحات لبعض الأسماء الكثيرة الذيوع (١) .

وهذه الخاصية الأولى هى قوام نظام الشهر الشخصى ومنها استمد هذا النظام تسميته بهذا الاسم .

أما الخاصية الثانية فهى أن الشهر ليست له أية قوة ثبوت ، بل هو مجرد اجراء يهدف إلى العلانية فقط دون أن يكون له أى أثر على الحق المشهر . فصاحب الحق لا ينقل إلى خلفه إلا الملكية أو الحقوق العينية التى له هو نفسه ، ذلك أن الشهر لا يحول حقا قابلا للفسخ أو البطلان أو مثقلا بتكاليف عينية إلى حق جديد أكثر قوة من حق السلف (٢) . وبذلك يقتصر أثر الشهر فى النظام الشخصى على اعلان الحقوق كما هى ، فهو ينبه الغير إلى وجودها ويلقى الضوء عليها دون أن يغير من شأنها (٣) .

وهذه الخاصية الثانية لنظام الشهر الشخصى تستند الى قاعدتين أساسيتين :

---

(١) كتخصيص عدد من الصفحات لاسم ابراهيم أو محمد الى جانب الصفحات المخصصة للاسماء التى تبدأ بحرف الألف أو الميم .

(٢) راجع :

Besson : op· cit., p. 174.
Bierre Jean Chenu : op· cit·, p. 39.

(٣) راجع :

Bartin : Théorie des contre-lettre, 1885, p. 234,

مشار اليه فى :

Pierre Jean Chenn : p. cit. op. 39.

القاعدة الأولى هى « لايملك الانسان الا ما ملك » Nemo dat quot non habet « التى تحـول دون أن يسند للتسجيل أى أثر مقوى أو مدعم للحق effet confortatif de droit وتجعله قاصرا على اعـلام الغير بالتصرفات العقارية ومجردا من قوة الثبوت denuée de force probante بحيث لايجوز لمن تلقى الملكية من غير مالك وتمكن من التسجيل أن يحتج بهذا التسجيل على المالك الحقيقى الذى يكون له الحق فى استرداد ملكه طالما لم يتملك المتصرف اليه العقار موضوع التصرف بالتقادم ، اذ فى هذه الحالة يتحصن المتصرف اليه فى مواجهة المالك الحقيقى بالتقادم وليس بالتسجيل المجرد من قوة الثبوت (١) .

والقاعدة الثانية هى « لايستطيع الانسان أن ينقل لغيره حقوقا أكثر مما له » " Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet" التى تحول دون أن يظهر التسجيل العيوب التى قد تشوب الحق موضوع التصرف الذى تم تسجيله . فمن ينقل اليه حق قابل للفسخ أو البطلان أو مثقل بتكاليف عينية لا يطهره التسجيل . فالتسجيل لايضيف شيئا الى قيمة التصرف المسجل ولا يمحو ما قد يشوبه من عيوب ، ويبقى المتصرف اليه معرضا لجميع أوجه الطعن التى كان يمكن توجيهها اليه قبل التسجيل . ولذلك سبق القول بأن نظام الشهر الشخصى هو نظام لتسجيل العقود (٢) .

وعلى ذلك فانه فى ظل نظام الشهر الشخصى يشهر التصرف كما هو دون الاهتمام بصحة الحق الذى يرمى الى انشائه أو نقله أو تعديله ويظل مصير التسجيل

---

(١) راجع:

Pierre Jean Chenu: op. cit., p. 49 et s.

(٢) راجع ما تقدم ص ٦.

مرتبطا بمصير التصرف الذى يتم تسجيله دون أن يضفى على التصرف أيه قوة ثبوت للحق موضوع التصرف (١).

١١ ـ قصور نظام الشهر الشخصى عن تحقيق أهداف الشهر العقارى :

قلنا إن التشريعات فى الدول المختلفة تهدف بتنظيمها للشهر العقارى الى بلوغ هدفين رئيسيين هما استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى . ويقاس مدى تقدم هذه التشريعات بما تحققه من استقرار للملكية العقارية وتدعيم للائتمان العقارى (٢). ولكن الحقيقة أن التشريعات التى تعتنق نظام الشهر الشخصى تكون متخلفة فى هذا المجال ، حيث يعجز هذا النظام عن تحقيق هذين الهدفين على الوجه الأكمل.

(١) فالشهر الشخصى بغير قوة ثبوت للحق المشهر ينحصر أثره فى مجرد إضفاء العلانية على التصرفات العقارية إذ لا يترتب على التسجيل وحده انتقال الملكية والحقوق العينية إلى المتصرف إليه خالصة من كل شائبة . ولذلك فان السجلات المعمول بها طبقاً لهذا النظام لا تدل دلالة قاطعة على الملكية أو الحقوق العينية ، ولا تعتبر عنواناً للحقيقة بالنسبة للكافة ، ومن ثم فان من يتعامل مع شخص ماعلى أنه المالك لعقار معين استناداً إلى بيانات سجلات الشهر الشخصى عليه أن يتحرى بنفسه عن مدى صحة وسلامة التصرف الذى انتقلت بموجبه الملكية لهذا المالك، فقد يكون هذا التصرف قابلا للفسخ أو البطلان . وعلى هذا النحو فإن بيانات

---

(١) راجع فى هذا المعنى الدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى ، الجزء الرابع ، فى البيع والمقايضة ، سنة ١٩٦٠ ، ص ٤٣٦.
والدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٥٧ .

(٢) راجع ما تقدم ص ٢

سجلات الشهر الشخصى لا توفر لمن يركن اليها الحماية الكافية حيث أنها تتعلق بتصرفات شهرت كما هى بما يلحقها من شوائب وعيوب لا يظهرها التسجيل ، و يجب على من يستند اليها التحقق من صحة وسلامة هذه التصرفات . ولا يخفى ما فى ذلك من زعزعة للثقة اللازمة لأمن وإستقرار الملكية العقارية والائتمان العقـارى .

(٢) وفى ظل نظام الشهر الشخصى يتعذر معرفة صاحب الحق العينى أو المالك الحقيقى للعقار موضوع التصرف حيث تكون الوسيلة للحصول على بيانات بشأن العقار هى البحث فى السجلات الهجائية عن التصرفات المسجلة باسم من يبدو أنه المالك أوصاحب الحق العينى (١) .

ففى هذا النظام يوجد نوعان من الدفاتر أو السجلات (٢) . نوع يتم فيه إدراج التصرفات وفقاً لترتيبها الزمنى بتاريخ تقديمها للتسجيل ، وفى هذا النوع يكون من المستحيل التوصل إلى صاحب الحق العينى أو المالك الحقيقى حيث لا يتم إدراج هذه التصرفات طبقاً لأسماء الأشخاص أو طبقاً لمواقع العقارات ، بل طبقاً لساعة وتاريخ تقديم المحررات المتضمنة للتصرفات العقارية لمكتب الشهر العقارى المختص.

ونوع آخر من السجلات يتم فيه تدوين التصرفات وفقاً لأسماء الأشخاص ، وفى هذا النوع يكون من المتعذر التوصل أيضاً إلى مالك العقار أو صاحب الحق العينى على هذا العقار . وكل ما يمكن معرفته عن طريق هذه الدفاتر الهجائية هو

---

(١) راجع :

Pierre Jean Chenu : op. cit., p: 125:

وراجع أيضا الدكتور محمد كامل مرسى : المرجع السابق ، ص ٦٩ ، ٧٠ .

(٢) راجع ما تقدم ص ١١ .

ما إذا كان قد صدر أى تصرف يتعلق بالعقار المراد التعامل بشأنه من شخص معين فى مدة معينة يتم البحث عنها فى هذه الدفاتر . وهذا يعنى حتما وبالضرورة أن يعرف إبتداء وقبل البحث فى السجلات الهجائية اسم المالك أو صاحب الحق العينى وتاريخ تملكه حتى يمكن التعرف على المركز القانونى للعقار موضوع التصرف ، وبغير معرفة اسم المالك أو صاحب الحق العينى لا توجد وسيلة فى ظل نظام الشهر الشخصى يمكن بها معرفة هذا المركز القانونى للعقار.

(٣) قوام نظام الشهر الشخصى كما رأينا هو الاعتماد على أسماء الأشخاص الذين تصدر منهم التصرفات وإدراج هذه التصرفات فى السجلات الهجائية مرتبة بحسب الأسماء [١] . هذا الترتيب الهجائى يشكل عيباً بارزاً من عيوب نظام الشهر الشخصى . فالأسماء تتشابه ، وهذا التشابه فى الأسماء يجعل البحث فى السجلات الهجائية أمراً محفوفاً بالمخاطر ويؤدى إلى عدم دقة الأبحاث . فإذا تعلق الأمر باسم كثير الاستعمال فان البحث يتم بين مئات بل آلاف الأسماء المتشابهة مما يتعذر معه التحقق على وجه اليقين من التصرفات الصادرة من الشخص المراد التعامل معه. فإذا علمنا أنه فى ظل نظام الشهر الشخصى يتعين على من يريد التعامل بشأن عقار معين أن يكون ملماً باسم المالك الحالى وأسماء جميع الملاك السابقين لمدة لا تقل عن خمس عشرة سنة للتأكد من ثبوت ملكية المتصرف للعقار موضوع التعامل ، إذا علمنا ذلك تبين لنا مدى الصعوبة التى تصادف الباحث فى السجلات الهجائية ومدى الوقت والجهد اللازمين لانجاز البحث وما يسفر عنه هذا البحث من تصرفات كثيرة لأشخاص تتشابه أسماؤهم مع اسم الشخص المطلوب التعرف

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٠ وما بعدها .

على تصرفاته. (١) وتكون المحصلة فى النهاية هى صورة غير حقيقية وغير صادقة للحالة القانونية للعقـــار ، الأمر الذى يتنافى مع ما تستوجبه المعاملات العقارية والائتمان العقارى من أمن وثقة.

(٤) وفى ظل نظام الشهر الشخصى يتعرض المالك لخطر ضياع ملكه بالتقادم فطالما أن هذا النظام ليست له قوة ثبوت للحق المشهر ، فان ذلك يعنى أن تسجيل التصرف لا يؤمن المالك ضد ادعاءات الغير بتملك العقار بالتقادم وهو ما يؤدى إلى انعدام كل فائدة لسند الملكية المسجل حيث يصبح للعقار مالك آخر يستند فى ملكيته إلى التقادم(٢) .

ويترتب على ذلك أن يصبح نظام الشهر الشخصى من هذه الناحية نظاما قاصرا بل ومضللا للمتعاملين. ذلك أنه لا يكفى للتعاقد مع شخص ما على أنه مالك بمجرد أن يكون لديه سند ملكية مسجل للعقار موضوع التعامل ، فهذا السند لا ينهض بذاته دليلا مؤكدا على ملكية العقـــار ويجب أن يعزز بالرجوع إلى السجلات

---

(١) راجع:

Christian Birot : op; cit:, p. 403;
Pierre Jean Chenu : op. cit., p. 134 et s;
Georges Deraux : Rapport sur les tentatives faites pour introduire en France le livre foncier, P.S.L.C., 1922-1923, 330.

وراجع أيضا محمد عبد اللطيف : المرجع السابق ، ص ٧ .

(٢) يجيز نظام الشهر الشخصى التملك بالتقادم حيث لا يلـزم المالك بالاحتفاظ بسند ملكيته الى مالا نهاية ، فقد يفقد منه هذا السند . لذلك اقتضى أمن الجماعة أن يقوم التقادم مقام سند الملكية ــ راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ص ٤٧٥.

الهجائية للتحقق من عدم سابقة تصرف هذا المالك فى العقار وعدم زوال صفة المالك عنه بصفة عامة . غير أن البحث فى السجلات الهجائية قد لا يسفر عن وجود تصرفات سابقة باسم المالك حامل سند الملكية المسجل ، ورغم ذلك لا يكون هناك ضمان أكيد بعدم زوال صفة المالك عن هذا الشخص . وبيان ذلك أن واقعة وضع اليد وما يترتب عليها من اكتساب واضع اليد ملكية العقار بالتقادم لا يتم شهرها ما لم يتم الحصول على حكم بتثبيت الملكية ثم تسجيل هذا الحكم . وقد يرى واضع اليد لسبب أو لآخر عدم حاجته إلى استصدار حكم بثبوت ملكيته ، ومن ثم تخلو سجلات الشهر الشخصى من أية إشارة إلى مكتسب الملكية بالتقادم وبالتالى تكون نتيجة البحث فى السجلات الهجائية عن تصرفات المالك حامل سند الملكية سلبية ، أى تسفر عن عدم وجود أية تصرفات باسم هذا المالك مما يوحى بأنه ما زال مالكا فى الوقت الذى يوجد فيه شخص آخر استطاع أن يضع يده على العقار ويعترف له نظام الشهر الشخصى باكتساب الملكية بالتقادم . وغنى عن البيان ما فى ذلك من إرباك للمعاملات العقارية .

(٥) وفى ظل نظام الشهر الشخصى يمكن أن توجد عدة سندات ملكية متعارضة عن ذات العقار (١) . فقد يتصرف المالك الذى زالت عنه صفة الملكية والتى أسفرت أبحاث سجلات الشهر الشخصى عن عدم سبق تصرفه فى العقار موضوع التعامل ويسجل هذا التصرف باسم المتصرف إليه ، ثم يتصرف مكتسب

---

(١) راجع :

Christian Birot : op. cit., p. 357

وراجع أيضا الدكتور عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص ٤٣٦ .

الملكية بالتقادم ويسجل التصرف باسم المتصرف إليه. كذلك قد يتصرف غير مالك فى عقار معين ويتمكن المتصرف إليه من تسجيل التصرف . ثم يتصرف المالك الحقيقى لهذا العقار ويسجل التصرف باسم المتصرف إليه ، ففى مثل هذه الحالات تكون ملكية ذات العقار حسبما تدل عليها سجلات الشهر الشخصى مسجلة لشخصين مختلفين ، ويكون لها بالتالى سندى ملكية متعارضين يمكن أن تعزز كل منهما شهادة تصرفات عقارية سلبية تفيد عدم سبق التصرف[1] . ونظرا لعدم وجود وسيلة فعالة فى نظام الشهر الشخصى يمكن معها التحقق من صحة أحد السندين المتعارضين فان ذلك يؤدى إلى تردد من يريد شراء العقار أو الأقراض بضمانه . وهذا بغير شك يؤدى إلى انعدام الثقة فى سندات الملكية وتنعكس آثاره السيئة على المعاملات العقارية والإئتمان العقارى .

(٦) قابلية التصرفات المسجلة للطعن فى ظل نظام الشهر الشخصى وأن كانت تحمى ملاك العقارات الحقيقيين ضد التصرفات المعيبة ، الا أن هذه القابلية للطعن ذاتها تؤدى الى زعزعة الثقة اللازمة لاستقرار الملكية العقارية والائتمان العقارى. فالمتصرف اليه اذا شعر بأنه مهدد بانتزاع العقار منه بسبب فسخ التصرف الذى انتقلت بموجبه الملكية اليه أو ابطاله لعيب شابه لم يكن على علم به وقت التصرف ، فانه لن يقدم على استغلال العقار فى أوجه النشاط العقارى المختلفة لخشيته من احتمال ضياع ماقد يكون أنفقه من أموال فى هذا الاستغلال . كما أن هذا المتصرف اليه قد لايجد من يقدم على اقراضه بضمان العقار لاحتمال زوال ملكيته

(١) فى مصر فى ظل نظام الشهر المعمول به حاليا يمكن أن توجد عدة سندات ملكية متعارضة فى المناطق التى ينبع فيها نظام الاستعلام المنـدسى وهى المناطق التى ليست بها مساحة حديثة ولا تفتح فيها استمارات تغيير للعقارات التى يتم التعامل فيها .

بالطعن فى سند ملكية المسجل مع ما فى ذلك من احتمال ضياع مبلغ القرض وفوائده . وهكذا تعد قابلية التصرفات المسجلة للطعن عيبا من عيوب نظام الشهر الشخصى التى يترتب عليها عدم استقرار الملكية العقارية وزعزعة الثقة اللازمه للائتمان العقارى[1] .

١٢ - وظيفة نظام الشهر الشخصى :

بعد أن بينا قصور نظام الشهر الشخصى عن تحقيق الهدفين الرئيسيين للشهر العقارى وهما استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى ، هل يبقى لنظام الشهر الشخصى أية ميزة أو فائدة تبرر استمرار الأخذ به ؟ وبعبارة أخرى ما هى الوظيفه التى يمكن أن يؤديها نظام الشهر الشخصى ؟ .

يرى البعض أن عدم وجود نظام للشهر أفضل من بقاء هذا النظام ناقصا بعيدا عن الكمال ، لأن عدم وجوده يدعو الناس دائما الى الحذر ، بينما بقاؤه ناقصا فيه اخلال بالثقة العامة[2] .

والواقع أن نظام الشهر الشخصى رغم الانتقادات العديدة التى وجهت اليه فهو ليس مجردا من كل فائدة . ذلك أن تسجيل التصرف باسم شخص معين قرينة على أن هذا الشخص هو المالك أو صاحب الحق العينى ، غير أنها قرينة

---

(١) قد يقال أن قابلية التصرفات المسجلة للطعن هى ميزة لنظام الشهر الشخصى توفر حماية فعالة للملاك الحقيقيين تتيح لهم أبطال التصرفات التى قد تصدر من غير مالك أو تصدر منهم مشوبة بعيب من العيوب التى تبرر البطلان ـ غير أن هذا القول مردود عليه بما ورد فى المتن .

(٢) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ص ٣١٧ .

بسيطة تقبل اثبات العكس حيث يظل الشخص المسجل باسمه العقار مفترضا أنه المالك أو صاحب الحق العينى الى أن يتم الطعن فى التصرف المسجل الذى انتقل بموجبه الحق العينى الى هذا الشخص . وعلى هذا النحو فان خضوع التصرفات العقارية لنظام الشهر الشخصى خير من بقائها دون شهر . أما القول بعدم وجود نظام للشهر العقارى على الاطلاق فهو أمر بالغ الخطورة . ويكفى للتدليل على ذلك أن التشريع الفرنسى واجه نقدا مريرا عندما الغى التقنين المدنى الصادر سنة ١٨٠٤ نظام الشهر ولم يخضع للشهر سوى الهبة واجراءات تطهير العقار من الرهون[١]. وقد أثار هذا الالغاء غضب وسخط رجال الفقه والقانون فى فرنسا . وأعرب النائب العام دوبان عن سخطه بأن قال كلمته الشهيرة أمام محكمة النقض الفرنسية سنة ١٨٤٠ « يشترى الانسان ولايكون متيقنا من أنه سيصبح مالكا ، ويرتهن ولا يكون متيقنا من استيفاء دينه ، وبدفع الثمن ولا يكون متيقنا من أنه يؤدية للمالك الحقيقى[٢].

---

(١) راجع فى هذا المعنى ممدوح الزركشلى : المرجع السابق ، ص ١٥٤ .

(٢) اجع :

Pierre Jean Chenu ; op. cit., p. p. 43.

" Clui qui achéte n'est jamais sur de devenir propriétaire, celui qui prete sur hypothèque n'est jamais sur d'etre payé, celui qui payé; celui qui pay n'eet jamais sur de payer au véritale propriétaire"

واجع محمد عبد اللطيف : المرجع السابق ، ص ٤ ، ٥ .

وصليب سامى : اشهار التصرفات العقارية ، المحاماة س ٨ ، ص ٦٤٦ .

المبحث الثانى

نشأة نظام السجل العينى

١٣ ـ بداية ظهور نظام السجل العينى :

بدأت طريقة الشهر العينى تظهر لأول مرة فى استراليا فى القرن التاسع عشر عندما أعلن عنها ودعى لها فى سنة ١٨٥٥ سيرروبرت تورنس Sir Rabert Torrene الذى وضع لها قواعد ذاعت فيما بعد ونالت شهرة عالمية وسميت باسمه حيث عرفت باسم « نظام تورنس » وأخذت بها كثير من الدول واقتبستها كل منها بالطريقة التى تتلاءم مع تقاليدها وظروفها وعاداتها[١].

١٤ ـ صدور أول قانون للسجل العينى تظهر (قانون ٢ يوليه سنة ١٨٨٥)[٢] :

كان سيرروبرت تورنس مراقبا للجمارك فى استراليا ، وقد أتاحت له ممارسة هذه الوظيفة أن يألف عن قرب طريقة نقل الحقوق على السفن وما لهذه

---

(١) راجع محمود العنابى : تقرير حول نظام الشهر العينى فى تونس والقوانين المقارنة. بحث مقدم لحلقة دراسات الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل ، سلسلة وثائق ونصوص ، ج ١٠ ، ١٨٧.

(٢) قارن

Franco Gautero : Le système des livres fonciers en Tunisie, E.C., 1918, p. 524.

والدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٦٤ ، ٨٩ .

ومحمد عبد اللطيف : المرجع السابق ، ص ٢.

حيث يرون أن أول قانون للسجل العينى صدر سنة ١٨٦١ وهو قانون ٧ أغسطس سنة ١٩٦١ .

الطريقة من مزايا عملية . فقد كانت السفينة تسجل فى سجل خاص بميناء القيد Port d'attache يبين به اسم المالك الأصلى وأسماء الملاك المتعاقبين والأعباء التى تثقل السفينة وأسماء المستفدين منها . وكان مجرد الاطلاع على هذا السجل كاف لمعرفة المركز القانونى للسفينة بدقة ويسر وسرعة . وعندما أصبح سيروبرت تورنس أمينا للعقود conservateur des actes أدرك ما لنظام نقل الملكية العقارية من نتائج غير مرضية . فى ذاك الوقت (سنة ١٨٥٨) لم يكن يوجد أى شهر منظم ، وكان دليل الملكية واثباتها ينتج من عقود وسندات محررة بواسطة وكلاء دعاوى وموثقين ، وكان ينشأ عن ذلك أضرار عديدة ونفقات باهظة ودعاوى كثيرة تؤدى الى عدم استقرار الملكية العقارية . لذلك رأى تورنس أن ينقل طريقة تسجيل السفن الى التصرفات العقارية ، وتحقق له ذلك بصدور أول قانون من قوانين الملكية العقارية Real Property Actes فى استراليا الجنوبية وهو قانون ٢ يوليه سنة ١٨٥٨[١] ، وبصدوره ولد نظام

(١) راجع :

Léon Estivant :Etude sur ta mobiisation de la proprétié froncière dans lActe Torrens, Paris, 1900, p. 33;
Pietro Bernard : Des réformes immédiates et des mesures tendant a l'introduction graduelle des livres fonciers en Egypte, E.C., 1922, p. 180 et s. ;
Christian Birot ; op. cit., p. 355 ;
Marcel Nast : op. cit., p. 214 et s.;
Moktar Arafa : La transcoription dè la vente en droit égyptien, Paris, 1938, p.5.

وراجع أيضا محمود العنابى : قانون التسجيل العقارى التونسى علما وعملا (دراسة مقارنة) ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٩٠ والدكتور عبد السلام ذهنى : الأموال ، سنة ١٩٢٦ ، ص ٨٥٢ . والدكتور عز الدين عبد الله : المرجع السابق ، ص ٣٩٢

تورنس للسجل العينى الذى يعد أصل ومصدر جميع التشريعات التى اعتنقت نظام الشهر العينى فى العالم[1] . ثم تلاه بعد ذلك قانون ٧ أغسطس سنة ١٨٦١ ، ثم قانون ٧ أغسطس سنة ١٨٦١ اللذان تم بموجبهما تعديل قانون ٢ يولية سنة ١٨٥٨ تعديلا تفصيليا شاملا[2] . وبذلك كان تورنس هو أول من وضع نظاما متكاملا للسجل العينى فى العالم استحق أن يقال عنه بحق أنه أب أنظمة السجلات العينية[3] .

(١) يرى البعض أن الفكرة الأساسية التى يقوم عليها نظام تورنس ، وهى أن كل تصرف عقارى يستلزم تدخل السلطة العامة تدخلا من شأنه تطهير العقار من جميع الحقوق غير المقيدة فى السجل العينى ، ليست فكرة جديدة ، بل أنها وجدت من قبل فى نظام التمليك المعروف باسم Appropriance par Baniés ، وأن تورنس وجد فيه النواة الأولى لنظامه . فقد كان هذا النظام معمولا به فى مقاطعة بريتانى بفرنسا قبل الثورة الفرنسية كان يستلزم تدخل السلطة القضائية حيث يجب أن يتم الاعلان عن البيع ثلاثة مرات متتالية خلال ثلاثة أسابيع فى أيام الآحاد وذلك بالنداء أو بلصق اعلان على أبواب الكنيسة بمعرفة موظف خاص ، ثم يعمل بذلك محضر يعلن لكل من له مصلحة ظاهرة ، ويسجل هذا المحضر بالمحكمة ، ويمكن لكل ذى شأن الاطلاع عليه . فاذا لم تقدم اعتراضات خلال ستة شهور تثبت المحكمة التصرف ، ثم يقيد فى سجل خاص ويسلم صاحب الشأن شهادة تسمى certificat de bannies . وكان من أثر هذا الاجراء تطهير العقار من جميع الحقوق التى لم تكن محل اعتراض .

(راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٧).

وصليب سامى : المرجع السابق ، ص ٦٤٦ .

وراجع أيضا :

(Marcel Nast : op. cit., p. 214 et s.)

(٢) راجع :

Léon Estivent : op. cit, p. 27.

(٣) راجع

Pietro Brnardi : op. cit ; p 181.

المبحث الثالث

الخصائص المميزة لنظام السجل العيني

١٥ ـ المبادىء الأساسية في نظام السجل العيني :

يتميز نظام السجل العيني بأنه يتخذ من العقار أو الوحدة العقارية أساسا للقيد في الصحائف العينية ، وهذا هو مبدأ التخصيص ، وأنه يعطى للقيد قوة ثبوت مطلقة . كما يتميز بأن القيد لا يتم الا بعد مراجعة دقيقة ، وهذا هو مبدأ الشرعية . وأن الحقوق العينية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول الا بالقيد ، وهذا هو مبدأ القيد المطلق . ويتميز أخيرا بعدم سريان التقادم في مواجهة صاحب الحق المقيد ، وهذا هو مبدأ حظر التقادم .

هذه المبادىء هى الخصائص المميزة لنظام السجل العيني ونبينها فيما يلى .

١٦ ـ أولا : مبدأ التخصيص :

يتميز نظام السجل العيني بأن أساس التسجيل ومحور ارتكازه هو العقار أو الوحدة العقارية . وبهذا يستند نظام السجل العيني الى العنصر الثابت فى التصرفات العقارية وهو العقار حيث لم يعد اسم المالك أو صاحب الحق العينى ، وهو العنصر المتغير فى التصرفات العقارية ، يؤخذ فى الاعتبار .

وتخصص لكل وحدة عقارية صحيفة عينية تقيد فيها جميع التصرفات الواردة على العقار . ومن مجموع هذه الصحائف يتكون السجل العينى[1] .

---

(١) راجع :

Christian Birot : op. cit., p. 353.

وتخصيص صحيفة عينية لكل وحدة عقارية هو مايعرف بمبدأ التخيص Principe de spécialité ومنه استمد نظام السجل العينى تسميته بهذا الاسم(١). ولعل هذا ماجعل بعض الفقهاء يرون أن جوهر نظام السجل العينى هو أنه يجمع كل مايتعلق بعقار معين فى صحيفة واحدة (٢).

١٧ ـ ثانيا : قوة الثبوت المطلقة :

وقوة الثبوت المطلقة force probante absolue هى قرينه قانونية قاطعة لاتقبل اثبات العكس تهدف الى تأمين المعاملات العقارية(٣). مقتضاها أن كل ماهو مقيد فى السجل العينى هو الحقيقة التى لامطعن عليها حيث تنتقل الملكية والحقوق العينية بالقيد الى المتصرف اليه خالصة من كل شائبة . فبسبب أهمية القيود التى تتم فى السجل العينى ، فى اكتساب الملكية والحقوق العينية ، كان من المنطق اعطاء هذه القيود قوة ثبوت مطلقة(٤). فالسجل العينى لايمكن أن يحقق الغرض منه الا اذا كانت القيود الواردة به محل ثقة الجميع . فمن يكتسب ملكية

---

(١) يطلق البعض على هذا النظام اسم « نظام السجل العقارى » ـ أنظر الدكتور عبد السلام ذهنى : التسجيل وحماية المتعاقدين والغير ، سنة ١٩٢٦ ، ص ١٢ ، والدكتور عز الدين عبد الله : المرجع السابق ، ص ٣٩٢ .

(٢) راجع:

Georges Dereux : op. cit., p. 329 et s.

(٣) راجع:

Alfred Schisselé; Le livre foncier en Alsace et Lorraine B.C L.C., 1922-1923, p. 304.

(٤) راجع:

Pirre Jean Chenu : op. cit., p. 61.

عقار أو أى حق عينى مستندا الى هذه القيود يجب أن يؤيد فى اكتسابه ويصبح مالكا أو صاحبا للحق العينى بصفة قاطعة ونهائية حتى ولو كانت هذه القيود تستند الى تصرف باطل أو معيب ، وهذا هو مايعرف بالثقة العامة فى السجل العينى La foi publique du registre foncier[1]

هذا هذا هو مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى يعتبر من الخصائص الهامة المميزة لنظام السجل العينى[1]. وأى استثناء يرد عليه يضعف من الثقة العامة الواجب توافرها للسجل العينى. ومن ثم فان هذا المبدأ هو أساس وجوهر نظام السجل العينى حيث لا يتصور قيام نظام كامل للسجل العينى بغير قوة

---

(١) راجع الدكتور محمد عبد الجواد : نظام التسجيل العقارى فى الجمهورية العربية الليبية ــ بحث مقدم لحلقة دراسات الشهر العقارى المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، ج ١٠ ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٢٧٧ .

وراجع أيضا :

Pierre Aeby : Le regisıre foncier d'après le Droit Suisse. 1924, p.7.

(٢) يرى البعض أن البعض مبدأ قوة الثبوت المطلقة يتحلل فى النهاية الى مبدأين :أحدهما سلبى وهو أو كل حق غير مقيد فى السجل العينى لاوجود له بالنسبة للكافة ، والآخر ايجابى وهو أن كل حق مقيد فى السجل العينى هو الحقيقة بالنسبة الكافة ــ (راجع

(Grorge Dereux : op. cit., p. 340.

غير أننا نرى أن مبدأ قوة الثبوت المطلقة يقتصر على المبدأ الايجابى فقط دون المبدأ السلبى الذى يعتبر الوجه السلبى لمبدأ آخر هو مبدأ القيد المطلق (راجع مايجىء ففرة رقم ١٩)

ثبوت مطلقة[1].

١٨ ـ ثالثا : مبدأ الشرعية :

نظر لأهمية وخطورة مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى يترتب عليه أن يكون الحق العينى المقيد فى السجل العينى بمنجى من كل طعن ، بعيدا عن كل شك ،

---

(١) لتبرير قوة الثبوت المطلقة لجأ سير روبرت تورنس الى حيلة قانونية مفادها أن أى تصرف عقارى يستلزم تدخل السلطة العامة . فمكتسب الملكية أو الحق العينى لايتلقى الحق عن سلفه وانما يتلقاه من الدولة ، ذلك أن التصرف ينقل الحق من المتصرف الى الدولة ، والقيد فى السجل العينى ينقل الحق بعد ذلك من الدولة الى المتصرف اليه . وعلى ذلك فان المتصرف اليه يكتسب حقا جديدا ثابتا بصفة مطلقة ، أكثر قوة من حق سلفه ، لايتأثر بما لحق التصرف من عيوب . فكأنما صاحب الحق يتخلى عن الحق العينى بالتصرف ثم تقوم الدولة بتنصيب شخص آخر صاحبا لهذا الحق بقيده فى السجل العينى . وهو ما يجعل الحق بعد قيده لايتأثر بزوال حق المالك أو صاحب الحق العينى . وتكون النتيجة هى تطهير العقار من جميع الحقوق غير المقيدة ومن جميع العيوب التى تشوب التصرفات العقارية ، حيث تنتقل الملكية والحقوق العينية بالقيد وحده مستقلا عن التصرف . (راجع الدكتور عزالدين عبد الله : المرجع السابق ، ص ٣٩٦ .

وراجع أيضا :

Marcel Nast : op. cit., p. 214;

Pierre Jean Chenu : op. cit , p. 54,

من هذا يتبين أن تورنس وهو يبرر قوة الثبوت المطلقة لم يلجأ الى فكرة التصرف المجرد عن سببه acte abstrait التى تسود التشريعات الجرمانية ، والتى بمقتضاها لاتنتقل الملكية والحقوق العينية بالتصرف المنشىء l'acte causal الذى يولد التزاما بنقل الملكية فقط ، بل تنتقل بموجب تصرف تال هو التصرف الناقل l'acte de transfert

والواقع أننا نرى أنه يمكن تبرير مبدأ قوة الثبوت المطلقة بالثقة العامة الواجب توافرها للسجل العينى التى أشرنا اليها فى المتن .

بشكل يكفل للقيود التى تتم فى السجل العينى الثقة العامة ، فقد اقتضى الأمر ضرورة الأخذ بمبدأ آخر يعتبر نتيجة منطقية لمبدأ قوة الثبوت المطلقة ، هو مبدأ الشرعية principe de légalité ومقتضاه وجوب التحقق والرقابة والمراجعة الدقيقة السابقة على اجراء القيد فى السجل العينى حتى لا يقيد أى حق عينى الا بعد تنقيته من كل شائبة . فطالما أن الحق العينى يتحصن بقيده فى السجل العينى ضد كل الطعون فانه يجب ألا يتم القيد الا بعد التأكد التام من أن الحق مطابق للحقيقة وعنوان لها ، وأن التصرف العقارى المؤدى للقيد صحيح ويستند الى أساس قانونى سليم بحيث يصبح قيد الحق العينى فى السجل العينى دليلا أكيدا على شرعية هذا الحق[1] .

ويتسع نطاق مبدأ الشرعية ليشمل كل ما من شأنه تجنب قيد الحقوق التى لا تستند الى أى أساس قانونى سليم حيث يجب أن يشمل الفحص الدقيق والرقابة الجدية السابقة على القيد ، التحقق من توافر كافة الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها لاجراء القيد . والتحقق من شخصية المتعاقدين وأهليتهم للتصرف وخلو ارادتهم من عيوب الرضا ، ومن أنهم ممثلين قانونا ، ومن أن المتصرف مقيد فى السجل العينى كمالك أو صاحب الحق معينى موضوع التصرف ، ومن أن الحق موضوع التصرف مما يجوز التعامل فيه قانونا وقيده فى السجل

---

(١) راجع :

Alfred Schisselé : op. cit., p. 302.

وراجع أيضا الدكتور عز الدين عبدالله : المرجع السابق ، ص ٣٩٦.

والدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٤٥٧. ومحمد حلمى خليفة : المرجع السابق ص ٦٢٥ .

العينى ، ومن أن الشروط التى يتطلبها القانون لانشاء الحق العينى أو نقله أو تعديله أو زواله متوافرة تماما . وبصفة عامة التحقق من صحة التصرف العقارى رشرعية الحق موضوع هذا التصرف(١).

١٩ ـ رابعا : مبدأ القيد المطلق :

وفى ظل نظام السجل العينى لكى توجد الحقوق العينية العقارية بالنسبة للكافة يجب أن تقيد جميع الوقائع أو الاتفاقات أو التصرفات التى من شأنها انشاء أو نقل أو تقرير أو تعديل أو زوال أى حق من هذه الحقوق أو تغيير صاحبه أو تعديل أى شرط من شروط قيده ، وهذا هو ما يطلق عليه مبدأ القيد المطلق Prinoipe de l'iusscrıption absolu أو المبدأ المطلق للقيد Le principe absolu de l'inscription(٢).

وعلى هذا النحو يكون للقيد فى السجل العينى أثر منشىء للحقوق العينية ، بحيث إذا لم يتم القيد لا ينشأ الحق فليس لأحد أن يدعى حقا عينيا على العقار

---

(١) راجع :

A. Gonvers-Sallez : Le registre foncier suisse, Lausanne, 1938, p. 52 et s;

Victor Gasse : Les régimes fonciers Africains et Malagaoho, mars, 1971, p· 254·

(٢) راجع :

Pirre Jean Chenu : cit op·., p. 202·

غير مقيد فى السجل العينى ، إذ بالقيد وحده تنشأ أو تنتقل أو تزول الحقـــوق العينية . ومن ثم يصبح القيد هو مصدر الحق .(١)

ومبدأ القيد المطلق يقوم أساسا على الثقة العامة الواجب توافرها للسجل العينى ويعبر عنها بطريقة تبين الأثر المنشى لقيد الحقوق العينية فى السجل العينى ، ذلك أن هذه الثقة العامة لها مظهران :(٢)

أحدهما سلبى ومقتضاه أن للغير الحق فى إعتبار السجل العينى كاملا بحيث لا يحتج عليهم بأى حق عينى غير مقيد.

والآخر ايجابى ومقتضاه أن كل حق عينى مقيد فى السجـل العينى يكون موجودا بالنسبة للكافة .

ومن هنا نجد أن مبدأ القيد المطلق وثيق الصلة بمبدأ قوة الثبوت المطلقة . فطالما أن أى حق عينى عقارى لا يوجد بالنسبة للـكافة ما لم يقيد فى السجل العينى فمن الطبيعى أن يترتب على ذلك ضرورة أن يكون كل حق عينى مقيد فى السجل العينى هو الحقيقة التى لا تقبل الطعن ، وهـذا هـو ما يقضى به مبدأ قوة الثبوت

---

(١) راجع مايجىء فى القسم الثانى .

(٢) راجع :

Jean Daniel Bujard : Lés mentions au ragistre foncier, 1941, p. 108 et s.

المطلقة (١) . ولعل ذلك ما حدا بالبعض (٢) إلى أن يسمى عدم وجود الحقوق العينية العقارية أو التغيير فيها بغير قيد فى السجل العينى بالقوة السلبية للسجل العينى la force négetive ، وعدم قابلية الحقوق المقيدة للطعن بالقوة الايجابية للسجل العينى la force postive .

ويرجع الفضل إلى مبدأ القيد المطلق فى جعل السجلات العينية كاملة ومطابقة للحقيقة والواقع بصفة مستمرة ودائمة ذلك أن عدم الإعتداد بالحقوق غير المقيدة يدفع الأفراد إلى المبادرة بقيد تصرفاتهم العقارية فى السجل العينى مما يجعل السجل العينى مرآة صادقة لحالة الملكية العقارية على الدوام . (٢)

٢٠ — خامسا : مبدأ حظر التقادم :

ومن الخصائص المميزة لنظام السجل العينى أنه لا يجوز الأخذ بالتقادم كوسيلة من وسائل اكتساب الحقوق العينية العقارية ، فلا يسرى التقادم فى مواجهة صاحب الحق العينى المقيد فى السجل العينى المقيد فى السجل العينى حيث لا يعرف نظام السجل العينى مالكا أو صاحبا للحق العينى خلاف المالك أو صاحب الحق المقيد . ولا يجوز لأى شخص أن يدعى حقوقا عينية ليست مقيدة فى السجل العينى مهما طالت مدة حيازته لها . فالإعتداد بالتقادم كطريق لكسب

---

(١) راجع :

Pierre Aeby : op. cit., p. 7.

(٢) راجع :

Mohamed Mehdi El Gama : La règle morale dans le droit de propriété foncière: etude de législation foucière suisse, Genève, 1960, p. 380

(٣) راجع :

Alfred Schisselè : op. cit., p. 299.

الملكية والحقوق العينية انما يتعارض مع ما يعطيه نظام السجل العيني للقيد من قوة ثبوت مطلقة تعني أن كل ماهو مقيد في السجل العيني حقيقة لاشك فيها ، ومع مايرتبه على القيد من أثر منشيء يعني أن القيد وحده هو مصدر الحق العيني . ذلك أن الأخذ بالتقادم من شأنه أن يجعل بيانات السجل العيني غير مطابقة للحقيقة مع مايترتب على ذلك من اهدار للثقة العامة الواجب توافرها للسجل العيني حيث تكشف السجلات عن مالك أو صاحب للحق العيني مقيد ، بينما تكون الملكية أو الحق العيني في نفس الوقت لشخص آخر هو واضع اليد وعلى هذا النحو نجد أن التقادم يتعارض مع المبادىء الأساسية التي يقوم عليها نظام السجل العيني[1] .

تلك هي الخصائص المميزة لنظام السجل العيني[2] .

---

(١) هناك رأي يقول بعدم تعارض نظام السجل العيني مع اباحة التملك بالتقادم المكسب (راجع الدكتور محمد لبيب شنب : اكتساب الملكية بالتقادم في ظل نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني - بحث مقدم لحلقة دراسات الشهر العقاري المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، ج ١٠ ، ص ٦٠٥ ومابعدها .

وراجع في هذا المعنى أيضا :

Victor Gasse : op. cit., p. 213 et s.

وسوف نعرض لمناقشة هذا الرأي في القسم الثاني .

(٢) ولكن هل من خصائص نظام السجل العيني أنه نظام قضائي ؟

يرى البعض أن نظام السجل العيني هو نظام قضائي يشرف عليه قاض ولايسمح فيه بشهر التصرف الا بعد التحقق من سند المتصرف وصحة التصرف (راجع الدكتور سمير عبدالسيد تناغو : عقد البيع ، سنة ١٩٧٣ ، ص ١٦٨) .

غير أننا نرى أن هذا النظام ليس نظاما قضائيا . فلكي يمكن وصف هذا النظام بأنه =

المبحث الرابع

تقدير نظام السجل العينى

٢١ ـ مزايا نظام السجل العينى :

المبادىء الأساسية المميزة لنظام السجل العينى تضفى على القيود التى تتم فى السجلات العينية أمنا وضمانا ، وتحقق لنظام السجل العينى مزايا بالغة الأهمية يترتب عليها تجنب كافة العيوب التى تلحق بنظام الشهر الشخصى ، وتجعل نظام السجل العينى يحقق الهدفين الرئيسين للشهر العقارى وهما استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى .

= قضائى يلزم توافر أحد أمرين : الأول ان يكون القائمون به قضاة بحيث يمكن وصف النظام بالصفة القضائية نسبة الى القائمين به . والثانى أن تكون طبيعة العمل ذاته فى هذا النظام قضائية بحيث يمكن وصف هذا النظام بالصفة القضائية نسبة الى طبيعة العمل ذاته .

١ ـ فمن حيث القائمين بعملية الشهر نجد أن نظام السجل العينى نشا واعتنقه كثير من الدول دون أن تعهد به الى قضاة . ففيما عدا عدد قليل جدا من الدول ، مثل المانيا وتونس ومدغشقر والكونغو برازفيل ، نجد أن الدول التى أخذت بنظام السجل العينى لم تسند عملية الشهر أو الاشراف عليها الى قضاة ، بل أسندتها الى موظفين اداريين . بل أن نظام تورنس الذى هو أصل ومصدر التشريعات التى أخذت بنظام السجل لم يشرف عليه قاض ، وأن المسجل العام The registral general الموكول اليه تطبيق هذا النظام والاشراف عليه هو موظف ادارى (راجع :

Paul Bernier : De l'introduction du livre foncier en France, 1898, p. 119.

Pierre Jean Chenu : op. cit., p. 52,

ونبين فيما يلى أهم المزايا التى يحققها نظام السجل العينى :

٢٢ — أولا : توفير الحماية للمتعاملين :

أوضحنا أن القيود الواردة بالسجل العينى هى الحقيقة التى لايساورها شك

= وراجع أيضا الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٩٨) .
ونظام السجل العينى السويسرى الذى يجمع بين مزايا التشريعين الإسترالى والألمانى لايعهد بالسجلات العينية الى قضاة ، بل يعهد بها الى موظفين اداريين (راجع :
Ernest Thave : Le registre foncier dans le nouveau Codè Civil suisse, 1910, p. 58;
وراجع أيضا الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ١١٧) .
هذا فضلا عن أن النظام الألمانى الذى يسند السجلات العينية الى قضاة ليس من الدقة وصفه بانه نظام قضائى . ذلك أن المانيا كانت دائما وحتى قبل الأخذ بنظام السجل العينى بقانون ٥ مايو سنة ١٨٧٢ تعهد بالشهر العقارى الى قضاة فمثلا نجد أن منشور ١٨ سبتمبر سنة ١٦٩٣ ، قبل أن يظهر نظام تورنس الى الوجود ، كان يقضى بان جميع العقارات بمدينتى كولونى Cologne وبرلين Berlin ومايثقلها من رهون يجب أن تقيد فى سجل خاص تحت اشراف قضاة (راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٦٥) .

وعلى هذا النحو فلا يصح وصف نظام السجل العينى بانه نظام قضائى نسبة الى القائمين به طالما أن الغالبية العظمى من الدول لايشرف على السجل العينى فيها قضاة .

٢ — أما من حيث عملية الشهر ذاتها فمما لاشك فيه أن عملية الشهر ذاتها سواء فى ظل نظام الشهر الشخصى أو فى ظل نظام الشهر العينى ، من قبول طلبات الشهر ومراجعتها والتحقق من صحة التصرف وسند المتصرف وأهلية المتعاقدين ، وبصفة عامة التحقق من توافر الشروط التى يتطلبها القانون لاجراء الشهر ليست بطبيعتها عمل قضائى . فوظائف الشهر العقارى ليست لها مطلقا الصفة القضائية وانما هى تنصب أساسا على عملية مادية أو ادارية لاتدخل فى صميم العمل القضائى (راجع George Déreux : op., cit., p. 332) واذا كان فى ظل نظام السجل =

ولايقترب منها طعن وتعلو على كل أسباب النزاع [1]. وعلى ذلك فمن يتعاقد مع صاحب الحق العينى المقيد يطمئن الى خلو العقار من كافة المنازعات. فالسجل العينى لايقر الا صاحب الحق العينى المقيد دون غيره ولو كان التصرف الذى استند إليه القيد معيبا أو باطلا، ومن ثم فان من يركن إلى بيانات السجل العينى لايكون بحاجة إلى التحقق من استقرار الحق لسلفه ، ولا يكون ملزما بالبحث والتحرى عن صحة التصرف أو السند الذى أجرى على أساسه القيد حيث أن هذا التحقق والتحرى يقوم به قبل القيد أمين السجل العينى اعمالا لمبدأ الشرعية [2].

٢٣ ـ ثانيا : سهولة التعرف على المركز القانونى للعقار :

للاستعلام عن المركز القانونى للعقار فى ظل نظام السجل العينى لايتم الالتجاء الى أبحاث طويلة شائكة فى السجلات والفهارس كما هو متبع فى نظام الشهر

= العينى لايتم القيد الا بعد التحقق من صحة التصرف فذلك لأن هذا النظام يقوم أساسا على مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى يطهر التصرف تماما من كافة الحقوق غير المعلنة مما تقتضى الأخذ بمبدأ الشرعية الذى يستلزم فقط حتمية التحقق من صحة التصرف قبل القيد دون أن يستلزم فيمن يقوم بهذا التحقق أن يكون قاضيا .

وخلاصة القول أن الصفة القضائية ليست من خصائص نظام السجل العينى . والصحيح فى هذا شان هو أن عملية الشهر أو القيد فى نظام السجل العينى هى تارة عملية ادارية وتارة عملية قضائية حسبما تاخذ به كل دولة (راجع المستشار الهادى سعيد : النظام التونسى فى التسجيل العقارى والشهر العينى ـ بحث مقدم لحلقة دراسات الشهر العقارى المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، حـ ١٠ ، ص ٢١٧).

(١) راجع ما تقدم ص ٢١ .

(٢) راجع

A. Gonvers-Sallez : op. cit., p. 97,

الشخصى ، بل يكفى بمجرد الاطلاع على الصحيفة العينيه الخاصة بالعقار موضوع التعامل للالمام بكل مايتعلق بالعقار حيث تبين هذه الصحيفة مالك العقار أو صاحب الحق العينى وكافة الحقوق والأعباء التى تثقل العقار وجميع التصرفات التى انصبت على العقار منذ قيده لأول مرة فى السجل العينى . فصحيفة العقار هى مرآة صادقة تعكس تاريخ حياته القانونية . وبعبارة أخرى هى بيان بحالته المدنيـــة son état civil[1] . يوضح بدقة وسرعة وسهولة كل مايهم المتعاقد معرفته عن العقار موضوع التعامل ، مع الاقتصاد فى الوقت والجهد والتكاليف التى يتطلبها عمل الأبحاث والشهادات العقاريه فى ظل نظام الشهر الشخصى للوقوف على المركز القانونى للعقار .

٢٤ - ثالثا : تجنب المخاطر الناشئة عن تشابه الاسماء :

نظام السجل العينى كما قلنا[2] . يتخذ من العقار أو الوحدة العقارية أساسا للقيد فى السجلات . وهو بذلك يقضى على المساوىء التى تترتب على تشابه الأسماء فى نظام الشهر الشخصى كانت الاسماء تتشابه ، فان العقارات لا يمكن أن تتعرض لهذا الخلط أو التشابه ، إذ لكل عقار موقعه وحدوده ومساحته ووصفه المادى وصحيفته العقارية التى تحدد ذاتية المستقلة التى ينفرد بها وتميزه عن سائر العقارات على نحو يجنب المتعاقدين جميع المخاطر التى قد تنجم عن تشابه الأسماء[3] .

---

(١) راجع

Pietro Bernardi : op. cit, p, 180

(٢) راجع ماتقدم ص ٢٠ .

(٣) راجع ماتقدم ص ١٤ .

٢٥ ـ رابعا : تامين الملاك وأصحاب الحقوق العينية ضد التقادم :

نظام السجل العينى بعدم أخذه بالتقادم وسيلة لكسب الملكية والحقوق العينية يعتبر حماية ووقاية للملكية العقارية ضد المغتصبين والمعتدين على ملكية الآخرين من محترفى اغتصاب العقارات . فحيث يكون القيد وحده هو مصدر الحق العينى يكون المالك فى مأمن من ادعاءات الغير بتملك العقار بالتقادم مما يتيح له الانتفاع بملكه فى أمان تام ودون خشية التعرض لخطر ضياعه بالتقادم .

٢٦ ـ خامسا : استحالة تعارض سندات الملكية :

سند الملكية فى نظام السجل العينى هو شهادة أو صورة من الصحيفة العقارية . أى أن لسند الملكية مصدرا واحدا تستخرج منه هو الصحيفة العينية الخاصة بالعقار ، ومن ثم فان الشادات أو الصور التى تؤخذ من هذه الصحيفة لابد وأن تكون متطابقة . هذا فضلا عن أنه من الميسور دائما الرجوع الى الصحيفة العقارية للتأكد من مطابقة بيانات الشهادة أو الصورة مع بيانات الصحيفة . ومن هنا يكون من المستحيل فى ظل نظام السجل العينى وجود أو احتمال وجود أى تعارض بين سندات الملكية الخاصة بذات العقار مما يزيد من أمن المعاملات العقارية .

٢٧ ـ هل لنظام السجل العينى عيوب ؟

بعد أن بينا مزايا نظام السجل العينى التى تؤدى الى استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى ، هل يمكن القول بأن نظام السجل العينى استطاع الافلات من أوجه النقد ؟

الواقع أن نظام السجل العينى على الرغم من مزاياه العديدة لم ينجح من النقد . فقد وجه إليه البعض[1] عدة انتقادات :

(١) أن نظام السجل العينى بما يعطيه للقيود من قـــوة ثبوت مطلقة إنما يضحى بمصلحة المالك الحقيقى لصالح مكتسب العقار ، وبذلك يتعارض مبدأ قوه الثبوت المطلقة مع مبادىء العدالة التى تقضى بأنه لايجوز للشخص أن ينقل لغيره حقوقا أكثر مما يملك .

(٢) أن نظام السجل العينى يستلزم نفقـات طائلة لتنفيذه . ذلك أن انشاء هذا النظام يقتضى وجود مساحة حديثة يستند إليها ، وعمليـــة تجديد المساحة تتطلب نفقات وتكاليف كثيرة .

(٣) أن نظام السجل العينى لايمكن تطبيقه من الناحية العملية فى البلاد التى تتفت فيها الملكية العقارية .

(٤) أن نظام السجل العينى لا يصلح الا للبلاد الحديثة التى لاتزال فى دور التكوين حيث لا يوجد بها أى تنظيم عام للملكية العقارية بل توجد بعض عادات متفرقة . ففى هذه البلاد تنشأ الملكيات وتدخل لأول مرة فى نظـــام الملكية الخاصة مما يسهل تطبيق هذا النظام فيها . أما فى البلاد القديمه التى ارتبطت بشدة بأنظمتها ومبادئها فإنه يكون من العسير الآخذ بنظام السجل العينى فيها دون مراعاة للعادات المكتسبة للمواطنين .

---

(١) راجع

Pierre Jean Chenu : op, cit;, p, 251,

وراجع أيضا الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ١٠١ ، ٣٢٦ ، ٤٦٦ ومابعدها

تلك هى أوجه النقد التى وجهت لنظام السجل العينى.

غير أننا نرى عدم سلامتها ومجانبتها للصواب:

(١) ففيما يتعلق بالتضحية بحقوق الملاك الحقيقيين نرى:

ا — أن مبدأ الشرعية وما يستلزمه من مراجعة دقيقة جداً سابقة على إجراء القيد فى السجل العينى، يجعل من النادر جداً وجود حالات يتم فيها القيد استناداً إلى تصرف باطل أو معيب. والنادر لا حكم له.

ب — وحتى فى تلك الحالات النادرة جداً فان التضحية بحقوق الملاك الحقيقيين تكون لصالح المجتمع. ولا شك أن حق المجتمع مقدم على حق الفرد. فإذا كان من مصلحة المالك الحقيقى أن يظل له الحق فى إبطال أو فسخ التصرف المعيب، فان من مصلحة المجتمع الإبقاء على هذا التصرف. ذلك أن خشية فسخ التصرف أو إبطاله تجعل مكتسب العقار يحجم عن استغلاله لأنه مهدد بانتزاع العقار منه فى أية لحظة. كما أنه لن يجد من يقدم على إقراضه بضمان العقار لعدم إستقرار الملكية له نهائياً. وتكون النتيجة النهائية هى الاضرار باقتصاد البلاد ودخلها القومى وحرمان المجتمع من الفائدة التى كانت ستعود عليه من إستغلال العقار استغلالا مثمراً.

وعلى ذلك فاذا كانت القاعدة التى تقضى بأنه لا يجوز للشخص أن ينقل لغيره حقوقا أكثر مما يملك هى قاعدة عادله بالنسبة للمالك الحقيقى، فان مبدأ قوة الثبوت المطلقة أكثر عدالة لصالح المجتمع.

حـ — والواقع أنه حتى فى الحالات النادرة جداً التى يضحى فيها بحق المالك

الحقيقى ، فإن هذه التضحية ليست كاملة حيث يظل حق المالك الذى أضر به القيد قائماً فى التعويض .

(٢) أما فيما يتعلق بأن نظام السجـــل العينى كثير النفقات لما يستلزم من مساحة حديثة ، فإننا نرى أن العكس هو الصحيح . فنظام السجل العينى من حيث عملية المساحة أقل تكلفة من نظام الشهر الشخصى . ذلك أن عملية المساحة هى أمر لا غنى عنه فى كل من نظامى الشهر العينى والشخصى على الســـواء حيث لا يتصور شهر أى تصرف عقـــارى فى أى من النظامين دون بيان موقع العقار ومساحته وحدوده ووصفه وغير ذلك من البيانات المساحية التى تفصلها عملية المساحة . غير أنه فى نظام السجـــل العينى نجد أن فتح صحيفة عينية للعقار الذى تمت مساحته تبين على الدوام المركز القانونى للعقـــار وما طرأ عليه من ضم أو تجزئة وما لحق به من تغييرات دون حاجة إلى إعادة مسحه من جديد . أى أن عملية المساحة الحديثة فى هذا النظام تتم مرة واحدة ويتحقق لها قدر من الثبات طالما بقيت الصحيفة العينية للعقار تؤدى وظيفتها . بينما فى ظـــل نظام الشهر الشخصى فان توالى التصرفات المتعلقة بالعقار والتى يتم شهرها فى أماكن متفرقة من السجلات الشخصية تبعاً لتاريخ تقديمها للتسجيل بما تتضمنه هذه التصرفات من تغييرات مختلفة تطرأ على العقار يجعل المساحة الحديثة قديمة ويقتضى تجديدها بين الحين والآخر لامكان إعطاء بيانات مساحيه سليمة . أى أن عملية المساحة الحديثة فى ظل نظام الشهور الشخصى لا يكفى أن تتم مرة واحدة بل يتعين إعادة مسح العقارات كلما زالت معالم المساحة الحديثة بمرور الوقت .

وعلى هذا النحو تكون عملية المساحة الحديثة أقل تكلفة فى ظل نظام السجل

العينى عنها فى ظل نظام الشهر الشخصى(١)

هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن المساحة الحديثة وإن كانت عنصراً هاما فى إنشاء السجلات العينية ، فإن عدم وجود مساحة حديثة لم يقف حائلا دون إدخال نظام السجل العينى فى بعض البلاد مثل تونس وأسبانيا والكونغو ، حيث يمكن للخرائط المساحية التى ترفق ضمن الوثائق التكميلية للعقارات التى يجرى قيدها أن تؤدى تدريجياً إلى الحصـــول على مساحة حديثة كاملة(٢). فعندما يتم التعامل فى عقار معين ويقدم بشأنه طلب للجهة القائمة بالسجل العينى ، تقوم هذه الجهة بمسح العقار ببيان موقعه ومساحته وحدوده ورسمها على خريطة جزئية . وبذلك تتم عملية المساحة الحديثة بالنسبة لكل عقار على حدة . وبمضى الزمن يمكن تجميع هذه الخرائط الجزئية ليتكون منها خرائط مساحية كاملة (٣)

(٣) أما القول بأن تفتيت الملكية العقارية يؤدى إلى عدم تطبيق نظام السجل العينى فهو قول غير سديد . ذلك أنه من الممكن التغلب على مشكلة تفتيت الملكية العقارية أما بوضع حد أدنى للوحدة العقارية لا يجوز النزول عنه ، وإما باعطاء نطاق للوحدة العقارية يشمل كل قطعة أو مجموعة قطع متجاورة تابعة لذات المالك، وأما بالأخذ بنظام الصفحات الشخصية إلى جانب الصفحات العينيـــة وذلك بأن تفتح للوحدة العقارية صحيفة عينية ، فإذا تفتتت هـــذه الوحدة نتيجة تصرفات

---

(١) راجع مايجىء فى القسم الثانى

(٢) راجع

Franco Gautero : op, cit, p, 526,

(٣) يلاحظ أن عملية الخرائط الجزئية المؤدية إلى خرائط مساحية كاملة يمكن الأخذ به فى البلاد التى تتبـــع نظام القيد الاختيارى.

عقارية فلا يتم فتح صحائف عينية أخرى بل فتح صحائف شخصية تلحق بالصحيفة العينية تبين الملاك الجدد لإجزاء الوحـــدة العقارية المفتتة ، وهذا هو ما اتبعته ألمانيا فى الالزاس واللورين حيث لم يحل تفتيت الملكيـة الزائد عن الحـد دون إدخال المشرع الالمـانى لنظام السجل العينى فى الالزاس واللورين قبل إعادتهـا لفرنسا[١] .

(٤) وأما القول بأن نظام السجل العينى لا يصلح إلا للبلاد ذات التـكوين الحديث فهو قـول مردود . ذلك أن غالبية الدول قديمها وحديثها قد أخـذت بنظام السجـل العينى ولم يترتب على إرتباطها بنظمها ومبادئها وعاداتها الحيلولة دون الأخذ بهذا النظام . وخير دليل على ذلك ما قرره فرانـكو جوتيرو من أن تونس وهى بلد إسلامى أثبتت أن القانون الاسلامى أمـكنه التـكيف من نظام السجلات العينية الذى أخذت به تونس[٢] .

وعلى هذا النحو يتبين أن الإنتقادات التى وجهت إلى نظام السجل العينى لا يمكن أن تنال منه أو تقلل من مزاياه العديدة التى تجعـل له الأفضليـة على نظام الشهر الشخصى . ولذلك فقد أخذت به غالبية دول العالم العربى والخارجى ،وأن الدول التى لم تتخلص تماماً من نظام الشهر الشخصى بسبب ظروفها الخاصة أو طبيعة

---

(١) راجع :

Georges Dereaux : op. cit., p. 332:

Pierre Jean Chenn : op, cit., p. 62.

(٢) راجع :

France Gautero: op. cit., p. 526.

العقارات فيها أو تقاليدسكانها وعاداتهم المحلية، قد عالجت نظام الشهر فيها بالكثير من الاصلاح والتعديل للتخفيف من عيوب نظام الشهر الشخصي والاقتراب ما أمكن من نظام السجل العيني، مما يؤدي إن عاجلا وإن آجلا إلى التخلص تماما من نظام الشهر الشخصي والأخذ بنظام السجل العيني. ذلك أن نظام السجل العيني هو النظام الأمثل الذي تتوافر فية الأسس التي يستند اليها ضمان وأمن واستقرار المعاملات العقارية[1] هذه الأسس هي :

١ - ثبوت حق لصالح الشخص الذي يريد التصرف.

٢ - ثبوت أن الحق انتقل صحيحا لهذا الشخص.

٣ - ثبوت أن هذا الشخص لم يسبق له التصرف في هذا الحق لصالح الغير.

ففيما يتعلق بالأساس الأول نجد أن نظام الشهر الشخصي قاصر عن إعطاء وسيلة يمكن بها التحقق من ثبوت الحق لصالح المتصرف. فلا يمكن التأكد تماما من أن للمتصرف فعلا حق الملكية أو الحق العيني الذي يتصرف فيه، إذ السبيل إلى ذلك هو تقديم سند ملكية المتصرف المسجل معززاً بشهادة تصرفات عقارية مستخرجة من الفهارس الأبجدية، وهو طريق غير مأمون لاحتمال اكتساب الغير للملكية أو الحق العيني بالتقادم.

بينما هي نظام السجل العيني فإن الصحيفة العقارية تتضمن بوضوح تام الحياة القانونية للعقار بحيث يمكن من مجرد الاطلاع عليها التحقيق على وجه اليقين من ثبوت الحق لصالح المتصرف وذلك في أمان تام ودون شقة أو عناء .

---

(١) راجع :

Pietro Bernardi: op. cit., p. 176 et 5

وفيما يتعلق بالأساس الثانى نجد أنه فى نظام الشهر الشخصى يتم شهر التصرف كما هو دون نظر إلى صحته ويكون على المتصرف إليه أن يتحقق بنفسه من صحة التصرف الذى آل بموجبه الحق إلى المتصرف

بينما فى نظام السجل العينى يكون القيد دليلا أكيداً على شرعية الحق وانتقاله صحيحا إلى الشخص المقيد كمالك ، أو صاحب لهذا الحق فى السجل العينى .

أما فيما يتعلق بالأساس الثالث فإنه لا يمكن فى نظام الشهر الشخصى التحقق من عدم سابقة التصرف فى الحق لصالح الغير ، حيث أن الوسيلة التى يتم بها ذلك ، وهى البحث فى الفهارس الهجائية يستحيل معها التحقق على وجه اليقين من عدم التصرف فى الحق من قبل.

بينما فى نظام السجل العينى يمكن بغير جهد من النظرة الأولى إلى الصحيفة العينية الخاصة بالعقار موضوع التصرف التحقق من عدم التصرف فى الحق من قبل .

الفصل الثانى

موقف المشرع المصرى من نظام السجل العينى
فى مراحل الشهر المختلفة

٢٨ - المراحل التى مر بها نظام الشهر فى مصر :

لقد عرفت مصر أول نظام للشهر العقارى ثابت بنصوص تشريعية فى سنة ١٨٧٥ ، حيث صدر التقنين المدنى المختلط سنة ١٨٧٥ ، وتلاه التقنين المدنى الاهلى سنة ١٨٨٣ متضمنين قواعد وأحكام تنظيم شهر المعاملات العقارية . ولكن ليس معنى ذلك أن فكرة الشهر العقارى لم تكن معروفة فى مصر قبل سنة ١٨٧٥ ، فقد عرف المصريون القدماء نظما خاصا بشهر التصرفات العقارية منذ أقدم العصور.

غير أنه عندما تبين المشرع مساوىء وعيوب أحكام الشهر فى التقنين المدنى القديم اتجه نحو الاخذ بنظام السجل العينى ممهدا له بالقانونين ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ ثم بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . واستمرت محاولات ادخال نظام السجل العينى فى مصر إلى أن شاء القدر لقانون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ أن يولد فى ٢٣ مارس سنة ١٩٦٤ بعد أن تعسرت ولادته زهاء ثلاثة أرباع قرن من الزمان . وبصدور هذا القانون بدأت فى مصر نظريا مرحلة جديدة هى مرحلة السجل العينى التى بدأت الدولة محاولات تطبيقها عمليا أخيرا فى سنة ١٩٧٦ .

وبذلك يمكننا تقسيم مراحل الشهر فى مصر إلى المراحل الآتية :

مرحلة الشهر فى العهد القديم ، وهى المرحلة السابقة على صدور التقنين المدنى القديم .

مرحلة الشهر فى التقنين القديم ، وهى المرحلة التى بدأت بصدور التقنين المدنى المختلط سنة ١٨٧٥ وانتهت بصدور القانونين ١٨ ، ١٩ ، لسنة ١٩٢٣ .

والمرحلة الانتقالية وهى المرحلة التى بدأت بصدور القانونين ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ وصدر خلالها القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وما زالت تمـــر بها البلاد حتى الآن .

مرحلة الشهر العينى ، وهى المرحلة التى بدأت نظريا بصدور قانـون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ التى تحاول الدولة تطبيقه أخيرا فى بعض المناطق .

٢٩ — تقسيم :

وندرس بإيجاز فى أربعة مباحث على التوالى هذه المراحل لنتبين موقف المشرع من نظام السجل العينى فى كل مرحلة منها فنخصص المبحث الأول لدراسة مرحلة الشهر فى العهد القديم ، ونخصص المبحث الثانى لدراسة مرحلة الشهر فى التقنين المدنى القديم ، ونخصص المبحث الثالث لدراسة مرحلة الشهر الانتقالية ، ونخصص المبحث الرابع لدراسة مرحلة الشهر العينى .

المبحث الأول

مرحله الشهر فى العهد القديم

٣٠ — تحديد العهد القديم :

نقصد بالعهد القديم تلك الفترة السابقة على صدور التقنين المدنى المختلط سنة ١٨٧٥ ، والتى بدأت سنة ٢٩٨٠ قبل الميلاد عندما دخلت الملكية فى دائرة التعامـل فى مصر[١] . وفى هـذه الفترة لم يكن يوجد تشريع ينظم شهر المعاملات التى ترد على العقار فى نظام ثابت للشهر العقارى .

---

(١) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٣ .

ويمكننا أن نميز فى تلك الفترة عصرين متميزين من حيث الشهر ، يفصل بينهما فتح العرب لمصر سنة ٦٤٠ ميلادية ، حيث اهتدى المصريون القدماء إلى فكرة الشهر فى العصر الأول ، وسرت أحكام الشريعة الإسلامية الغراء فى العصر الثانى .

٣١ - أولا : الشهر عند المصريين القدماء (١) .

لقد ثبت لدى المؤرخين أن المصريين القدماء كانوا أول من عرف أسباب كسب الملكية العقارية وعرفوا عقد البيع والهبة والوصية وانتقال المال بطريق الميراث وحقوق الارتفاق والاستعمال والاستغلال وأخضعوها لاجراءات الشهر . فقد عرف الفراعنة نظام الشهر منذ عهد الأسرة الاولى ذلك أن المؤرخين قد أثبتوا وجود مصلحة فى ذلك العهد تختص بمسح الأراضى واحصاء الملكيات وتسجيل السندات الناقلة للملكية فى سجلاتها التى كانت تعرف باسم « مجات » وكان التسجيل يعرف باسم « ايمى - رن ف » . وكانت الملكية تنتقل بمجرد التسجيل الذى كان يترتب عليه جعل السند حجة على الغير .

هذا ولم يقتصر المصريون القدماء على تسجيل العقود الناقلة للملكية وحقوق الارتفاق ، بل أخضعوا للتسجيل العقود والالتزامات غير الناقلة للملكية كعقود الايجار وتنازل المؤجر عن حقه قبل المستأجر واجارة العمل .

وكان هناك نوعان من التسجيل ، الأول يجب أن يتم فى خلال ستة شهور على الأكثر من تاريخ إبرام العقد وإلا كان باطلا . ولكن هذا النوع لم يكن يقصد

---

(١) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ١٤٧ ومابعدها . والدكتور محمود شوقى : المرجع السابق ، ص ٦ وما بعدها . والدكتور شفيق شحاته : تاريخ القانون فى مصر ، ج ١ ، سنة ١٩٥٤ ، ص ٤٥ ومابعدها .

بة إعلام الغير بالتصرفات ، بل كان الهدف منه الوقوف على كافة المحررات التى تستحق عنها ضرائب لخزانة الملك . لذلك أتبع هذا النوع الأول من التسجيل بنوع ثان أقل تعقيدا من حيث الاجراءات . وكانت عملية التسجيل فى هذا النوع الثانى تتم فى سجل خاص يجب أن تسجل فيه كل عملية قانونية لنقل ملكية شىء محدد . وكانت تحرر صورة كاملة من المحرر بمعرفة الكاتب أو الموثق الذى حرر العقد . وكان التسجيل فى هذا النوع الثانى يهدف إلى إعـــلام الكافة بالمعاملات العقارية ويؤدى عدم التسجيل إلى بطلان العقد فى مواجهة كل ذى مصلحة ، ولكن إذا لم يترتب على التسجيل أى ضرر للغير فان العقد يظل صحيحا . وكانت السجلات يمكن للكافة الاطلاع عليهـــا والحصول على مستخرجات من العقود المسجلة (١) .

٣٣ — طبيعة نظام الشهر عند المصريين القدماء :

ثار التساؤل حول ما إذا كان نظام الشهر عند المصريين القدماء هو من قبيل

---

(١) إذا كان المصريون القدماء قد عرفوا نظام الشهر فهم أيضا قد عرفوا نظام التوثيق ، حيث كانت هناك مكاتب للتوثيق . وكان العقد الرسمى أو الموثق يعرف باسم « آنيسوت » وكانت صياغته تشبه إلى حد كبير صياغة العقود الرسمية اليوم ويتضح من العقود التى اكتشفها الأثريون أن المصريين القدماء كانوا يضمنون عقودهم بيانا تفصيليا للعقار محل التعامل والتزاما بضمان الاستحقاق والتزاما بضمان العيوب الخفية وبيانا بخلو التصرف من كافة عيـوب الرضا ثم مخالصة بالثمن . وكان أقدم عقد فى تاريخ مصر القديمة اكتشفه الأثريون يرجع الى عهد الملك خوفو « منقوشا ملخصه على نصب من الحجارة ، وهو عبارة عن عقد بدل بـين كاتب يدعى « تنتى » وكاهن يدعى « كابو » (يمكن الرجوع الى نص هـذا العقد فى مذكـرات الدكتور شفيق شحاته فى تاريخ القانون سنة ١٩٤٩ ، ص ٤٩ ومابعدها)

أنظمة السجل العينى أم أنه مجرد نظام للشهر الشخصى(١) . ورأى البعض(٢) أن مصر عرفت فى أقدم عصورها التاريخية نظام السجل العينى .

والواقع أنه لم يشر المؤرخون أو الأثريون إلى ما يفيد العثور على آثار لسجلات عينية حتى يمكن القول بأن نظام الشهر فى تلك العهود القديمة كان نظاما عينيا .

كذلك لم يتم العثور على آثار لسجلات أو فهارس هجائية بأسماء المتعاقدين حتى يمكن القول بأن نظام الشهر عند قدماء المصريين كان نظاما شخصيا .

وكل ما تم العثور عليه هو وثائق بردية يرجع تاريخها إلى عام ٢٢٨ — ٢٢١ قبل الميلاد عبارة عن أجزاء سجل كانت ترصد فيه يوميا ملخصات العقود التى كان يعهد بحفظها إلى حارس العقود . ولعل المصريين القدماء لم يكونوا بحاجة إلى إنشاء فهارس أو سجلات شخصية مرتبة حسب أسماء الاشخاص وقد يكون مرد ذلك إلى أن المعاملات العقارية لم تكن بالكثرة التى يتعذر معها معرفة تصرفات شخص ما فى عقار معين من الرجوع إلى السجلات التى كانت قائمة آنذاك . وعلى ذلك فإنه لا يصح وصف نظام الشهر فى العهود المصرية القديمة بأنه نظام شخصى أو نظام عينى لأن أجزاء السجلات التى تم العثور عليها لم تكن سجلات عينية أو شخصية . والصحيح فى هذا الشأن هو أن أنظمة الشهر التى عرفها المصريون القدماء كانت نظما خاصة ويكفى أن الفراعنة كانوا أول من عرف أهمية الشهر واهتدوا إلى فكرته وأقاموا نظمهم الخاصة بشهر المعاملات العقارية لضمان علانية كل ما يرد على العقار من تصرفات واعلام الكافة بها .

٣٣ ـ اندثار نظام الشهر القديم :

هذا وقد تعرضت مصر قبل الفتح الاسلامى لكثير من الغزوات المتتابعة التى قام الغزاة فيها باتلاف جميع الأنظمة التى كانت قائمة بوادى النيل ومن بينها نظام الشهر العقارى ، فزال واندثر كل أثر للتسجيل وأصبح العقد الذى يبرمه

(١) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ١٥٥ .

(٢) راجع الدكتور محمد على حنبولة : الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة ، دراسة مقارنة القوانين الوضعية والشريعة الاسلامية ، سنة ١٩٧٤ ، ٧١ ومابعدها .

المتعاقدون صحيحا فيما بينهم وفى مواجهة الغير دون مراعاة لأية إجراءات خاصة للشهر . وظل الحال هكذا إلى أن تم فتح العرب لمصر سنة ٦٤٠ ميلادية[١] .

٣٤ - ثانيا : الشهر فى مصر فى العصر الاسلامى :

فتح عمر بن العاص مصر فى عهد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب الذى رأى أن تترك ملكية الأرض لأصحابها[٢] والاكتفاء بفرض الخراج[٣] عليها . وبذلك كانت الأراضى فى مصر فى العصر الاسلامى مملوكة ملكية كاملة ، رقبة وانتفاعا ، لأصحابها المالكين لها قبل الفتح الاسلامى يتصرفون فيها بكافة أنواع التصرفات ، وتحكم تصرفاتهم أحكام الشريعة الاسلامية[٤] .

وطبقا لأحكام الشريعة الاسلامية العقار والمنقول سواء من حيث نقل الملكية ، إذ لم يضع فقهاء الشريعة الاسلامية نظاما معينا يمكن معه التفرقة بين ملكية العقار والمنقول . فالملكية تنتقل إلى المشترى فى العقار أو المنقول بمجرد التعاقد دون أى اجراء آخر . كما أن القاعدة التى تقرر أن الحيازة فى المنقول سند الحائز كانت تحكم العقار والمنقول على السواء فحيازة العقار كسكنى الدار أو

---

(١) راجع الدكتور محمود شوقى : المرجع السابق ، ص ٧ .

(٢) راجع فى اختلاف نظام ملكية الأراضى فى البلاد التى فتحها المسلمون باختلاف الطريقة التى تم بها فتح هذه البلاد ، الدكتور محمد عبد الجواد محمد : ملكية الأراضى فى الاسلام ، تحديد الملكية والتأميم ، سنة ١٩٧٢ ، ص ٥٢ ومابعدها .

(٣) الخراج هو قدر معلوم من النقود أو المحصول يدفع عن كل وحدة قياسية من الأرض .

(٤) راجع الدكتور محمد على حنبوله : المرجع السابق ، ص ٢٠٣ .

حراثة الأرض مثلا هى قرينة على ملكية العقار (١) .

ولكن ليس معنى ذلك أن الشريعة الاسلامية لم تكن تعرف وسيلة لشهر التصرفات العقارية ، بل لقد نظمت أحكام الشريعة الاسلامية تلك الوسيلة بالقدر الذى يفى بحالة المجتمع الاسلامى . فقد قال الله تعالى فى كتابه العزيز : « يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجـــل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذى عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئا فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل احداهما فتذكر احداهما الأخرى ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ولا تسئموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا إلى أجله ذلك أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى الا ترتابوا الا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح الا تكتبوها واشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد وأن تفعلوا فانه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله والله بكل شيء عليم . وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان

---

(١) راجع حامد مصطفى : الملكية العقارية فى العراق مع مقارنة بالقانون المدنى العربى المصرى والسورى ، الجزء الأول ، الحقوق العينية الأصلية ، سنة ١٩٦٤ ، ص ١٦٨ .

ولنفس المؤلف أيضا : نظام التسجيل العقارى فى المملكة العربية السعودية — بحث مقدم لحلقة دراسات قوانين الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، جـ ١٠ ، ص ٥٦١ ومابعدها .

والدكتور عبد المجيد الحكيم : دراسة فى قانون التسجيل العقارى مع المقارنة بقوانين البلاد العربية التى تتبع نظام السجل العقارى ، جـ ١ ، فى السجل العقارى ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٩ .

مقبوضة فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى اؤتمن أمانته وليتق الله ربه ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه والله بما تعملون عليم »[١] .

وقد تضمن هذا النص القرآنى ، المعروف بآية المداينة ، قواعد وإجراءات الشهر والتوثيق ، ويعنينا منها ما تعلق بالشهر دون التوثيق .

وقواعد الشهر فى آية المداينة ليست قاصرة على الرهن ، بل تشمل جميع المعاملات التى تنطوى على التزامات مؤجلة بالنسبة لأحد الطرفين أو كليهما كما كان الثمن مؤجلا أو كان تسليم المبيع مؤجلا ، ذلك أن معنى قوله تعالى « إذا تداينتم » هو إذا تعاملتم بالدين[٢] وقد ورد فى تفسير هذه الآية الكريمة أن

---

(١) الآيتان ٢٨٢ ، ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٢) تقول داينه أى عاملته نسيئة (أى مؤجلا) معطيا أو آخذا ، وأن فائدة ذكر الدين فى الآية الكريمة ألا يتوهم من التداين المجازاة (أى تقاضى الدين) ويعلم تنوعه الى المؤجل والحال — راجع جلال الدين محمد بن احمد المحلى وجلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى ، عن تفسير أنوار التنزيل وأسرار التأويل للقاضى أبى سعيد ناصر الدين عبد الله بن عمر بن على البيضاوى ، سنة ١٣٤٤هـ ، ص ٦٠ .

وراجع أيضا فى هذا المعنى صديق حسن خان : فتح البيان فى مقاصد القرآن ، الجزء الاول ، سنة ١٩٦٥ ، ص ٤٦٢ . وأبى القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشرى الخوارزمى : الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الاقاويل فى وجوه التأويل ، الجزء الاول سنة :١٣٨٥هـ / ١٩٦٦م ، ص ٤٠٢ . وأبى البركات عبد الله بن احمد بن محمود النسفى : تفسير القرآن الجليل المسمى بمدارك التنزيل وحقائق التأويل ، المجلد الاول ، سنة ١٩٣٦ ، ص ١٨٦ . والسيد محمد حسين الطباطبائى : الميزان فى تفسير القرآن ، الجزء الثانى ، (بدون تاريخ) ، ص ٤٣٤ .

المقصود بالدين هو السلم[١] أو القرض[٢] .

وبذلك يخلص من آية المداينة أن عقد البيع إذا لم يتضمن التزامات مؤجلة، كتأجيل الثمن أو جزء منه أو تأجيل تسليم المبيع ، فإنه يكتفى بالاشهاد على البيع بشاهدى عدل . أما إذا تضمن عقد البيع التزامات مؤجلة فان الآية الكريمة تطلبت الكتابة ولم تكتف بالاشهاد على البيع ، ويستوى فى ذلك أن يكون المبيع عقارا أو منقولا .

وعلى هذا النحو كانت الكتابة أو الاشهاد وسيلة كافية لضمان استقرار المعاملات العقارية دون حاجة إلى أية اجراءات أخرى لشهر وعلانية تلك المعاملات . ولم يجد فقهاء المسلمين فى العصور الأولى للاسلام مايبرر أو يدعو لوضع قواعد خاصة بشهر التصرفات العقارية نظرا لما يقوم عليه النظام الاسلامى من أساس دينى وأخلاقى يتنافى مع الاخلال بالعقود التى حث القرآن الكريم على الوفاء بها فى قول الله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » [٣] . أى أن

---

(١) السلم هو بيع آجل بعاجل ، أى هو البيع الذى فيه المبيع مؤجل والثمن عاجل .

(٢) راجع تفسير جلال الدين محمد بن احمد المحلى وجلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى ، سنة ١٣٤٠ هـ ، ص ٤٦ . وتفسير المراغى للشيخ احمد مصطفى المراغى ، الجزء الثالث ، سنة ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م ، ص ٧٢ .

وراجع أيضا تفسير القرآن العظيم للشيخ اسماعيل بن كثير القرشى الدمشقى . الجزء الاول سنة ١٣٨٨هـ/١٩٦٩م ، ص ٣٣٤ حيث ورد به أنه (قال سفيان الثورى عن أبى نجيح عن مجاهد عن ابن عباس فى قوله « يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه » قال انزلت فى السلم) .

(٣) الآية الأولى من سورة المائدة

عدم سن قواعد خاصة لشهر المعاملات العقارية لم يكن قصورا من فقهاء المسلمين الأولين كما زعم البعض (١) . ولهذا فانه عندما أغفل الناس التمسك بآداب الدين والأخلاق وفسدت ذممهم وظهر فى تصرفاتهم الكثير من الغش والتضليل والخداع وأصبح مجرد الاشهاد على عقد البيع غير كاف لحماية وتأمين المعاملات العقاريه سارع فقهاء المسلمين من المذهب الحنفى فى أواخر عهد الخلافة العثمانية إلى وضع قواعد لشهر التصرفات العقارية تمثلت فى قانون الأراضى العثمانى ، وقيد هذه التصرفات فى الدفاتر الخاقانيه التى أسفر عنها عمل الهيئة التى قامت بتشكيلها الدولة العثمانية من كبار العلماء وكبار رجال الدولة واستمرت فى عملها خمس وخمسين سنة من سنة ٩٥٥ ﻫ إلى سنة ١٠١٠ ﻫ (٢). بل أن الخلافة العثمانية وصلت فى مجال شهر التصرفات العقارية إلى أبعد مما وصلت إليه الدول الحديثة ، حيث أنشأت الدولة العثمانية فى سنة ١٢٧٤ ﻫ (سنة ١٨٥٨م) وزارة خاصة سميت « نظارة الدفتر الخاقانى » مهمتها تسجيل للعقارات والمعاملات المتعلقة بها وإدارة عقارات الدولة والمحافظة على السجلات العقارية (٣) . ذلك أن مبادىء الشريعة الاسلامية

---

(١) راجع الدكتور محمد عبد الجواد محمد : نظام التسجيل العقارى فى الجمهورية العربية الليبية ــ البحث المشار اليه من قبل ، ص ٢٦٣ ومابعدها .

وقارن الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ١٦٤ حيث يرى أن « قريحة رجال الفقه الاسلامى لم تسعفهم لاستنباط وسيلة لشهر التصرفات العقارية » .

(٢) راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : شهر التصرفات العقارية فى القانون العراقى ــ بحث مقدم لحلقة دراسات الشهر العقارى المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، ﺣ ١٠ ، ص ٣٧٣ .

(٣) راجع الدكتور محمد عبد الجواد محمد : نظام التسجيل العقارى فى الجمهور

تقضى بوجوب الاستجابة لأى تغيير أو تقييـــد أو تخصيص طالما أنه يتفق مع روح الشريعة الاسلامية ولايخالف أصـولها ومبادئها العامة ولا يتعارض مع نص وجوبى فى الـكتاب أو السنة [1] .

وجدير بالذكر أن قانون الأراضى العثمانى والدفاتر الخاقانية لم تـكن معمـولا بها مصر التى كانت فى ذلك الوقت قد انسلخت من الدولة العثمانية وخضعت لحـكم محمد على . وكانت الشريعه الإسلامية هى التى تحكم المعاملات العقارية فى مصر فى العصر الإسلامى قبل صدور التقنين المدنى القديم . ولم تـكن هذه الشريعة تتطلب أية إجراءات لشهر المعاملات العقارية . ومن ثم فلا مجال للتساؤل حول طبيعة نظام الشهر فى مصرفى هذا العصر وهل هو نظام شخصى أم نظام عينى .

= العربية الليبية ــ البحث السابق الاشارة اليه ، ص ٢٦٥ . والدكتور عبدالمجيد الحـكيم دراسة فى قانون التسجيل العقارى مع المقارنة بقوانين البلاد العربية التى تتبع نظـــام السجل العقارى ــ المرجع السابق الاشارة اليه ، ص ١٠ .

وحامد مصطفى : نظام التسجيل العقارى فى المملـكة العربية السعودية ــ البحث السابق الاشارة إليه ، ص ٥٦٦ .

(١) راجع الشيخ على الخفيف : شهر العقار وتسجيـل التصرفات وموقف الشريعة من ذلك ــ بحث مقدم لحلقة دراسات الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، ح ١٠ ، ص ٥٥١ ومابعدها .

المبحث الثانى

مرحلة الشهر فى التقنين المدنى القديم

٣٥ - وظيفة نظام الشهر فى التقنين المدنى القديم :

استحدث التقنين المدنى القديم نظام الشهر العقارى فى مصر بما تضمنه من قواعد وأحكام تنظم لأول مرة وسيلة شهر المعاملات العقارية .(١) وقد كانت مصر غداة صدور هذا التقنين تسير فى فلك الثقافة القانونية الفرنسية .(٢) لذلك نجد أن المشرع عندما فكر فى إيجاد وسيلة لشهر المعاملات العقارية لكى يحمى حقوق الأجانب فى مصر رعاية لهم وضمانا لمصالحهم (٣) واهتدى إلى أن هذه الوسيلة يجب أن

---

(١) راجع الدكتور أنور سلطان : العقود المسماة ، شرح عقدى البيع والمقايضة ، سنة ١٩٥١ ، ص ١٨٢

(٢) رأى المشرع فى معرض نقده للتقنين المدنى القديم أنه يقلد تقنين الفرنسى تقليدا أعمى وينقل كثيرا من عيوبه (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى الجديد ، حـ ١ ، ص ١٣) .

(٣) حيث لم تكن السيادة التشريعية عند وضع التقنين المدنى القديم خالصة للمصريين ، إذ كانت مصر فى ذلك الوقت تئن تحت سيطرة أنظمة الحكم الاستعمارية والامتيازات الأجنبية .

وجدير بالذكر أن المشرع وهو بصدد تعديل نصوص التقنين المدنى القديم المتعلقة بالتسجيل قرر صراحة فى الفقرة ٢٠ من المذكرة الايضاحية لمشروع قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ بشأن السلطة المخولة للجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة للموافقة على المشروع أن: سلطة « الجمعية المذكورة غير مقيدة إلا بأمرين هما : وجوب احترام الامتيازات ، وعدم الاخلال بأحكام لائحة ترتيب المحاكم المذكورة (المحاكم المختلطة) ».

راجع محمد عبد اللطيف : المرجع السابق ، ص ١٨ . وصليب سامى : المرجع السابق ، ص ٦٥٣ ، ٦٥٤ . والدكتور عزالدين عبد الله : المرجع السابق ، ص ١٦ وما بعدها .

تتمثل فى وضع قواعد ونصوص قانونية تنظم شهر التصرفات العقارية ، قد اتجه نحو التشريع الفرنسى القائم على نظام الشهر الشخصى ليقتبس منه تلك القواعد . وكانت فرنسا آنذاك تنظم الشهر العقارى بقانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ ، فنقل المشرع المصرى عن هذا القانون القواعد والأحكام التى ضمنها التقنين المدنى المختلط سنة ١٨٧٥ نقلا حرفيا . ثم نقل هذه الأحكام بعد ذلك إلى التقنين المدنى الأهلى سنة ١٨٨٣ .

هذا وقد تطلب المشرع فى المادة ٦٣٥ من التقنين المدنى الأهلى والمادتين ٧٦٥ ، ٧٦٦ من التقنين المدنى المختلط امساك نوعين من الدفاتر الهجائية[1] .

النوع الأول يخصص لأسماء الأشخاص الذين صدرت منهم التصرفات العقارية واجبة الشهر ، وفى هذا النوع من الدفاتر الهجائية لم يكتف المشرع بوجوب بيان اسم المالك أو المدين الذى صدر منه التصرف المشهر ، بل استلزم بيان اسم المالك القديم الذى انتقلت منه الملكية إلى المالك أو المدين الحالى بشرط أن يكون التصرف السابق مسجلا . فمثلا إذا تضمن عقد البيع المراد تسجيله أن الملكية آلت للبائع — وهو المالك الجديد الذى يتصرف فى العقار المبيع بموجب عقد البيع المطلوب تسجيله — بعقد مسجل برقم معين فى تاريخ معين ، ففى هذه الحالة ينفذ فى الفهرس أو الدفتر الهجائى اسم كل من المالكين القديم والجديد .

والنوع الثانى من الدفاتر الهجائية يخصص لأسماء الملاك السابقين المبينين بالعقد أو السند أو الحكم المراد تسجيله ولكنهم لم يسجلوا من قبل التصرفات التى آلت بموجبها الملكية اليهم . فهنا يكون تصرف المالك القديم غير مسجل ويلزم تنفيذ اسم هذا المالك القديم فى الفدرس أو الدفتر الهجائى .

---

(١) راجع المادة ٦٣٥ من التقنين المدنى الأهلى ، والمادتين ٧٦٥ ، ٧٦٦ من التقنين المدنى المختلط .

والحكمة من ايجاد نوعين من الدفاتر الهجائية فى التقنين المدنى القديم هى أن هذا التقنين قضى فى المادة ٦١٩ أهلى والمادة ٧٤٦ مختلط بأنه « فى حالة تعدد عقود انتقال الملكية بين عدة ملاك متوالين يكتفى بتسجيل العقد الأخير منها » . وهذا يعنى أن تسجيل العقد الأخير يكفى لجعل كافة العقود السابقة المتتالية صحيحة فى مواجهة الغير رغم عدم تسجيلها لذلك كان من العدالة أن يعلم الغير بطريق غير مباشر بكافة التصرفات السابقة غير المسجلة وذلك بتنفيذ أسماء جميع الملاك السابقين غير المسجلين فى دفتر هجائى مستقل.

والواقع أن التقنين المدنى القديم بأخذه بهذه الدفاتر الهجائية التى يخصص فيها صفحة أو أكثر لكل حرف من الحروف الهجائية للأسماء التى تبدأ بهذا الحرف يكون قد اتبع نظام الشهر الشخصى بحيث يمكن القول بأن مرحلة الشهر فى التقنين المدنى القديم هى مرحلة الشهر الشخصى فى مصر .

٣٦ ـ اوجه النقص فى احكام الشهر فى التقنين المدنى القديم :

نظام الشهر فى التقنين المدنى القديم بوصفه نظاما شخصيا تلحق به عيوب نظام الشهر الشخصى السابق بيانها[١] . وفضلا عن ذلك فان التقنين المدنى أضاف عيوبا أخرى إلى عيوب نظام الشهر الشخصى نبين أهمها فيما يلى :

٣٧ ـ أولا : مضار التفرقة بين المتعاقدين والغير فيما يتعلق بنقل الملكية :

أخذ التقنين المدنى القديم بقاعدة انتقال الملكية فيما بين المتعاقدين بمجرد التعاقد نقلا عن التقنين المدنى الفرنسى الصادر سنة ١٨٠٤[٢] . فقد نصت المادة ٤٥ من التقنين المدنى الأهلى والمادة ٦٧ من التقنين المدنى المختلط على أنه : « تنتقل

---

(١) راجع ماتقدم ص ١٣ ومابعدها .

(٢) راجع الدكتور عبد السلام ذهنى : الأموال ، سنة ١٩٢٦ ، ص ٧٩٤ .

الملكية فى الاموال منقولة كانت أو ثابتة بمجرد حصول العقد المتضمن التمليك متى كان المال ملكا للمملك » . وطبق المشرع هذه القاعدة بالنسبة للبيع فى المادة ٢٦٦ من التقنين المدنى الأهلى والمادة ٣٣٦ من التقنين المدنى المختلط [١] .

وعلى هذا النحو كان العقد يرتب كافة آثاره القانونية فيما بين المتعاقدين ، ومن ثم لم يكن هناك جزاء يترتب على عدم التسجيل فيما يتعلق بانتقال الملكية فيما بين المتعاقدين . ولم يكن يشترط التسجيل إلا للاحتجاج بنقل الملكية فى مواجهة الغير وهو جزاء لم يكن من الشدة بحيث يترتب عليه الزام المتعاقدين باجراء التسجيل . فكان التسجيل متروكا لأصحاب الشأن وفق إرادتهم ، وهو ما قررته صراحة المادة ٦٢٨ من التقنين المدنى الأهلى والمادة ٧٥٩ من التقنين المدنى المختلط بقولهـــا : « يكون التسجيل بناء على طلب أولى الشأن إلا فى الأحوال التى ينص القانون على وجوب التسجيل بمعرفة كاتب المحكمة من تلقاء نفسه بغير طلب » .

وقد ترتب على ذلك أن المشترين الذين يثقون فى عدم اخلال بائعيهم بمـــا تعهدوا والتزموا به فى عقد البيع قد تقاعسوا عن طلب التسجيل اعتمادا على هـذه الثقة وانتقال الملكية اليهم قانونا بموجب العقد غير المسجل . وبذلك أصبح عدم التسجيل امرا شائعا بين الناس . ومن البديهى أن العقود غير المسجلة لم تكن تخضع لأية رقابة من حيث تحريرها وتوقيع المتعاقدين بها على وجه سليم . وكان تحديد العقار المبيع يتم بطريقة لا تكفل بيان موقعه على وجـــه الدقة حيث كان يذكر أحيانا أن الحدود معلومة للمتعاقدين ، وأحيانا أخرى كانت تذكر الحـدود مبهمة دون تعيين أطوالها اكتفاء بتعيين اسماء الملاك المجاورين .

من هذا يتبين أن قاعدة انتقال الملكية فيما بين المتعاقدين بالعقد غير المسجل

---

(١) راجع المادتين ٢٦٦ مدنى أهلى ، و٣٣٦ مدنى مختلط .

أدت إلى أن أصبح التسجل اختياريا لمن يطلبه ، الأمر الذى أصبحت معه المعاملات العقارية أو جزء كبير منها على الأقل بعيدة عن التسجيل عاضيق من مجال تطبيق نظام التسجيل الذى استحدثه التقنين المدنى القديم .

أما بالنسبة لغير المتعاقدين فقد نصت المادة ٤٧ من التقنين المدنى الأهلى والمادة ٦٩ من التقنين المدنى المختلط على أنه : « أما فى الأموال الثابتة فالملكية والحقوق العينية لاتثبت بالنسبة لغير المتعاقدين إلا إذا صار تسجيلها على الوجه المبين فى القانون » . وطبق المشرع هذه القاعدة بالنسبة للبيع فى المادة ٢٧٠ من التقنين المدنى الأهلى والمادة ٣٤١ من التقنين المانى المختلط [1] .

ومعنى ذلك أن العقد غير المسجل لا وجود له بالنسبة لغير المتعاقدين ويعتبر كأن لم يكن وهو ماقررته صراحة المادة ٦١٥ من التقنين المدنى الأهلى والمادة ٧٤٢ من التقنين المدنى المختلط بقولها : « فى حالة عدم وجود التسجيل عند لزومه تكون الحقوق السالف ذكرها كأنها لم تكن بالنسبة للاشخاص الذين لهم حقوق عينية على العقار وحفظوها بموافقتهم للقانون » .

هذه التفرقة بين المتعاقدين والغير أدت إلى نتيجة غير منطقيه [2] . ذلك أنه إذا باع زيد عقارا لعمرو ولم يسجل هذا العقد ، ثم أعاد زيد بيع ذات العقار لبكر وسجل هذا العقد الأخير انتقلت الملكية لبكر حيث لا وجود للعقد الاول بالنسبة له وهى نتيجة أن كانت مقبولة فى نظام يرتب على التسجل نقل الملكية

---

(١) راجع المادتين ٢٧٠ مدنى أهلى ، ٣٤١ مدنى مختلط .

(٢) راجع :

Stavros Cadémenos : Du règlenent de certains conflits en matière de transcription, E.C., 1918, p. 505 et s.

بالنسبة للمتعاقدين والغير على السواء حيث يكون منطقيا فى هـذه الحالة أن زيدا ما زال مالكا للعقار طالما لم يسجل عمرو عقده ، فهى غير مقبولة فى نطاق أحكام التقنين المدنى التى ترتب على مجرد إبرام عقـد البيـع الأول انتقال الملكية لعمرو نهائيا ، بحيث إذا اعاد زيد بيع العقار فانه يكون قد باع ما لا يملك .

تلك هى مضا التفرقة بين المتعاقدين والغير ولا يخفى ما فيها من ارباك للمعاملات العقاريه وزعزعة للثقة اللازم توافرها للائتمان العقارى .

٣٨ ـ ثانيا : عدم شمول الشهر لكافة أسباب كسب الملكية والحقوق العينية :

لم يحـدد التقنين المدنى التصرفات التى يجب شهرها بدقة كافية مما أدى إلى عدم خضوع بعض أسباب كسب الملكية لنظام الشهر . فقد حـددت المادة ٦١١ من التقنين المدنى الأهـلى والمادة ٧٣٧ من التقنين المدنى المختلط الحقوق الخاضعة للشهر « بالحقوق بين الأحيـاء الآيلة من عقود انتقال الملكية أو الحقوق العينيـة القابلة للرهن أو من العقود المثبتة لحقوق الإرتفاق والاستعمال والسكنى والرهن العقارى أو المشتملة على ترك هذه الحقوق » مما أدى إلى عدم خضوع التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت كالوصية ، للشهر . كذلك الميراث كسبب من أسباب كسب الملكية لم يكن خاضعا للشهر حيث لا يعتبر الحقوق الآيلة للورثة بموت مورثهم من قبيل « الحقوق الآيلة بين الأحيـاء » . بل أن المشرع نص صراحة فى المادة ٦١٠ من التقنين المدنى الأهـلى والمادة ٧٣٦ من التقنين المدنى المختلط على أن : « ملـكية العقار والحقوق المتفرعة عنهـا إذا كانت آيلة بالارث تثبت فى حق كل انسان بثبوت الوارثة » . كما أن الوقف وهو تصرف يصدر من جانب واحد لم يكن يدخل فى نطاق التصرفات واجبة الشهر التى حددتها المادة ٦١١ /

٧٣٧ . كما لا يدخل فى نطاقها القررات الادارية التى تنقل الملكية مثل قرارات نزع الملكية وقرارات توزيع طرح البحر . كما لا يدخل فى نطاقها التصرفات الكاشفة عن الحقوق العينية .

ولقد كان عدم دقة المادة ٨٣٨/٦١٢ فى التحديد وما شابها من غموض بنصها على أن : « الأحكام المتضمنة لبيان الحقوق التى من هذا القبيل التى عددتها المادة ٧٣٧/٦١١ — والمؤسسة لها يلزم تسجيلها أيضا » سببا فى صدور الكثير من أحكام القضاء المتضاربة ، حيث قررت بعضها أن الأحكام التى لا تتضمن انتقالا الحقوق العينية أو التى لا تثبت وجود انتقال من هذا القبيل يجب اعفاؤها من التسجيل . فلم يكن واضحا أى الأحكام يجب تسجيلها وأيها لا يخضع للتسجيل . وقد انتهت الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلطة سنة ١٩١٤ بوضع حد لهذا التضارب حيث قررت أنه وفقا لأحكام المادة ٨٣٨ وتمشيا مع روح التشريع تخضع كافة الأحكام لنظام التسجيل إلا ما كان منها مقرراً أو منشئا لحقوق قائمة على مستندات سبق تسجيلها (١) .

كذلك لم يكن التقنين المدنى القديم يفصل بين الحقوق العينية الأصلية التى تخضع لنظام التسجيل والحقوق العينية التبعية التى تخضع لنظام القيد فصلا دقيقا ؛ فقد أوجب تسجيل بعض الحقوق العينية التبعية التى كان ينبغى شهرها بطريق القيد مثل الرهن الحيازى العقارى وامتياز بائع العقار . ومما لاشك فيه أن قيد مثل هذه الحقوق يغنى ذوى الشأن عن البحث عن مصيرها لمدة أكثر من عشر سنوات (٢) .

---

(١) راجع الدكتور محمود شوقى : المرجع السابق ، ٢٠ ، ٢١ وأحكام القضاء المشار اليها .

(٢) راجع الدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط ج ٤ ، البيع والمقايضة ، سنة ١٩٦٠ ، ص ٤٩٩ .

٣٩ — ثالثا : تعدد الجهات المختصة بالشهر :

لم يعهد المشرع بعملية الشهر وإجراءاتها إلى جهة واحدة يناط بها شهر التصرفات العقارية . بل أن هذا الاختصاص كان موزعا على جهات ثلاث هى المحاكم المختلطة والمحاكم الأهلية والمحاكم الشرعية (١) تبعا لتعدد الجهات القضائية فى مصر فى ذلك الحين . وكان هذا التعدد فى جهات الشهر من أبرز عيوب نظام الشهر فى مصر اذ ترتب عليه أن من أراد التعامل بشأن عقار معين وجب عليه الالتجاء إلى هـذه الجهات الثلاث للوقوف على المركز القانونى للعقار موضوع التعامل حيث لايكفى الرجوع إلى جهة دون أخرى. فقد يكون هناك اختصاص مقيد على العقار بقلم كتاب المحكمة الأهلية لدائن مصرى ضد مدينه المصرى مالك العقار الذى تلقى الملكية بعقد مسجل بقلم الرهون بالمحكمة المختلطة . وقد يكون هذا المالك سبق أن حرر حجة وقف بالمحكمة الشرعية ، فيكون الاقتصار على البحث فى سجلات وفهارس المحكمة المختلطة مثلا بحثا قاصرا لايؤدى إلى معرفة الاختصاص المقيد بالمحكمة الأهلية أو حجة الوقف المحررة بالمحكمة الشرعية . هذا فضلا عما يستلزمه البحث فى الفهارس الهجائية فى هذه الجهات الثلاث من

---

(١) فقد الحق المشرع بكل من هـذه المحاكم أقلاما للتسجيل تختص بشهر المعاملات العقارية (راجع المواد ٧٥٠ وما بعدها من الباب الثالث من الكتاب الرابع من التقنين المدنى المختلط ، والمادة ٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

وراجع أيضا لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة فى ١٧ يونية سنة ١٨٨٠ والأمر العالى الصادر فى ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧ باعادة ترتيب المحاكم الشرعية ، ولائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٩١٠ المعدلة بالقانون ٣٣ لسنة ١٩٢٠ ولائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ .

نفقات ووقت وجهد كبير ، وهو ما يزيد من جسامة العيوب والمخاطر الناشئة عن الفهارس الهجائية فى نظام الشهر الشخصى (١).

٤٠ – رابعا : زيادة المخاطر الناشئة من تشابه الاسماء :

من المعروف أن الشعب المصرى لا يستعمل عادة اسم الأسرة أو اسم العائلة Nom patronymique ou de famille (٢) وهو ما أدى إلى زيادة المخاطر التى تنجم عن تشابه الأسماء الذى يمثل عيبا بارزا من عيوب نظام الشهر الشخصى (٣). فقد ترتب على عدم استعمال اسم الأسرة أو العائلة وانتشار عدد محدود من الأسماء وجود عدد كبير جدا من الأشخاص يحملون أسماء متشابهة . وهذا التشابه الملحوظ فى الأسماء ، لا بين أفراد المجتمع فحسب بل بين أفراد الأسرة الواحده ، حدا ببعض العائلات إلى تمييز أبنائها ذوى الأسماء المتشابهة إلى اضافة صفة إلى الاسم تميز الابن الأكبر عن الابن الأصغر الذى يحمل نفس الاسم ، كأن يقال محمد الكبير ومحمد الصغير ، وهو ما يزيد الأمر تعقيدا كذلك كثيرا ما نجد فى مصر عادة استعمال الأسماء المركبة مثل عبد العزيز فتحى ، عبد الفتاح صبرى وما اليها ، وهذا يضيف تعقيدا جديدا إذ قد يوحى بأن هذا الاسم هو للشخص وأبيه مما يؤدى إلى عدم دقة البحث فى الفهارس الهجائية التى يكون قد تم التنفيذ فيها على أساس أن الاسمين للشخص دون أبيه . كذلك نجد بعض الأشخاص

---

(١) راجع ماتقدم ص ١٤ .

(٢) راجع

Joseph Cassis : De la nécessité d'établir en Egypte une véritable organisation de l'état civil, E.C., 1918, p. 277 et s.

(٣) راجع ماتقدم ص ١٤ .

يشتهرون بأسماء تخالف أسماءهم الحقيقية وهو ما يمكن أن يخدع الآخرين عند طلب شهادات عقارية بتصرفات شخص من هؤلاء فى العقار المراد التعامل عليه . إذ قد يخفى ذلك تصرفا يكون قد أجراه باسمه الحقيقى فى العقار بينما تم البحث عن اسم الشهرة فى الفارس الهجائية التى ورد بها الاسم الحقيقى دون اسم الشهرة . يضاف إلى ما تقدم أن تنفيذ الفهارس الهجائية كان يتم بالمحاكم المختلطة والأهلية باللغة الفرنسية التى تختلف فى أبجديتها عن أبجدية اللغة العربية مما يسهل معه تحريف الأسماء العربية عند ترجمتها إلى اللغة الفرنسية وتنفيذها فى الفهارس [1]. ومما يزيد من هذه المخاطر ضرورة الرجوع إلى نوعين من الفهارس الهجائية التى استلزم المشرع أن ينفذ فيها أسماء الملاك أو المدينين الذين صدرت منهم التصرفات المشهرة وأسماء جميع الملاك السابقين ولو لم يكونوا قد شهروا تصرفاتهم [2]، كل ذلك أدى إلى عدم دقة الأبحاث التى يتم على ضوئها التعرف على المركز القانونى للعقار موضوع التعامل وبالتالى إلى ضعف الثقة فى الملكية العقارية والائتمان العقارى .

٤١ — الخلاصة :

يخلص مما سبق أن نظام الشهر فى التقنين المدنى القديم هو نظام شخصى تلحق به كافة العيوب التى تشوب نظام الشهر الشخصى ، بالاضافة إلى العيوب التى انفرد بها هذا التقنين فزادت من حدة وجسامة عيوب نظام الشهر الشخصى فى مصر

---

(١) راجع
Pietro Bernardi : op. cit., p, 193.

(٢) راجع ماتقدم ص ١٤ .

وجعلته أبعد ما يكون عن تحقيق الهدفين الرئيسيين للشهر العقارى وهما استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى .

المبحث الثالث

مرحلة الشهر الانتقالية

٤٢ ـ المقصود بالمرحلة الانتقالية للشهر :

نقصد بالمرحلة الانتقالية لنظام الشهر فى مصر تلك المرحلة التى أراد بها المشرع الانتقال من نظام الشهر الشخصى إلى نظام السجل العينى . ذلك أن المشرع قد استبان أفضلية نظام السجل العينى . غير أنه لم يستطع العدول عن نظام الشهر الشخصى والأخذ بنظام السجل العينى طفرة واحدة فمهد له بمرحلة من التشريع أصدر خلالها القوانين ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ و ١١٤ لسنة ١٩٤٦ التى لم يكن يقصد بها سوى التمهيد لنظام السجل العينى [1]. فبينما وضعت قواعد الشهر فى

---

(١) فبالنسبة للقانونين ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ قررت ديباجة كل منهما أنه : « وبعد الاطلاع على ماقرره مجلس الوزراء بتاريخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٢ من الموافقة مبدئيا على ادخال نظام التسجيلات العقارية فى القطر المصرى . وحيث أنه يجب قبل ادخال هذا النظام فى البلاد اجراء بعض تعديلات فى النظام الحالى الخاص بالحقوق العينية العقارية ... » كما قررت المذكرة الايضاحية لهذين القانونين فى الفقرة الأولى منها أنه : « صدق مجلس الوزراء بتاريخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٢ على اقتراحات اللجنة المشكلة فى سنة ١٩٢٠ لدرس مسألة السجلات العقارية ، وتنحصر هذه الاقتراحات فى توحيد أقلام التسجيلات العقارية ، الحالية وتعديل طريقة التسجيل تمهيدا لادخال نظام السجلات العقارية التى لها قوة الاثبات » .

وبالنسبة للقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فقد قررت الفقرة رقم ٩ من المذكرة الايضاحية لهذا القانون أنه : « والمشروع المرافق يرمى الى علاج تلك الحالة ـ حالة نظام الشهر قبل صدور =

التقنين المدنى القديم لتبقى ، حيث أرادها المشرع لذاتها كنظام لشهر المعاملات العقارية اقتنع به المشرع آنذاك ، نجد أن هذه القوانين وضعت لتمهيد لمرحلة تالية يستطيع المشرع من خلالها تطبيق نظام السجل العينى .

لذلك يمكن القول بأن نظام الشهر الذى وضعه المشرع بالقوانين ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ ، ١١٤ لسنة ١٩٤٦ هو نظام مؤقت ذو طابع انتقالى يمثل مرحلة من مراحل تطور نظام الشهر فى مصر تفصل بين مرحلتى الشهر الشخصى والشهر العينى .

ونتناول فيما يلى أهم أحكام هذه القوانين بايجاز وبالقدر اللازم فقط لابراز موقف المشرع فى هذه المرحلة الانتقالية ، من نظام السجل العينى لنتبين ما إذا كانت هذه المرحلة ضرورية فعلا لادخال هذا النظام فى مصر أم أنها غير ضرورية .

= القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ — علاجا قوامه انشاء هيئة مستقلة يوكل اليها أمر القيام على اجراءات الشهر فى جملتها وتنظيم تلك الاجراءات لتدارك أوجه النقص فيها واقرار ما أنضج العمل منها اقرارا تشريعيا وتحديد المحررات الواجب شهرها استكمالا لما بدأه القانونان رقما ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ ثم اتخاذ الخطوات التمهيدية لنظام السجلات العينية وهو الهدف النهائى فى اصلاح نظام الشهر . ويؤكد وجوب المبادرة الى اجراء هذه التعديلات أن نظام السجلات العينية غير مستطاع ادخاله وتطبيقه الا على سبيل التدرج ... لذلك وجب المبادرة الى معالجة العيوب التى أسفر عنها العمل واستكمال وجوه النقص لتيسير تطبيق النظام الجديد عليها » .

وجدير بالذكر أن مشروع التقنين المدنى الجديد ، الذى كان يجرى اعداده وقتئذ ، قد تضمن أحكام وقواعد الشهر الجديدة ، الا أن اللجنة التشريعية لمجلس النواب رأت ضرورة أن يتضمن هذه الأحكام قانون خاص للشهر العقارى منفصل عن التقنين المدنى لأنه سوف يكون قانونا مؤقتا الغرض منه التمهيد لادخال نظام السجل العينى فى مصر ، مما يتعين معه عدم ادماج أحكام الشهر الجديدة وهى أحكام مؤقتة ، فى التقنين المدنى الجديد الذى يتميز بالدوام والاستقرار . (راجع الدكتور عبد الرازق السنهورى : الوسيط ، الجزء الرابع ، ص ٤٦٠) .

أولا : قانونا التسجيل ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣

٤٣ — الظروف التى أحاطت باصدار القانونين ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ :

ظهرت الحاجة إلى ضروة تعديل نظام الشهر فى مصر منذ عهد بعيد يرجع إلى سنة ١٨٨٠ بعد أن دخلت مصر دور النمو الاقتصادى وشاركت فى الحركة الاقتصادية العالمية ونزح اليها الأجانب لاستثمار أموالهم ، وأظهر التطبيق العلمى لنصوص التقنين المدنى المختلط عيوب هذا النظام . غير أن المشرع المصرى لم تكن له حرية التشريع بما يراه ملائما لخير البلاد بسبب ما كانت تعانيه مصر من تغلغل الامتيازات الأجنبية فى شتى نواحى الحياة (١).

وفى سنة ١٨٩٠ أشار المستشار القضائى سير مالكولم ماك ايلرث Sir Malcolm Mac Ilwratth إلى وجوب اصلاح نظام الشهر فى مصر تعديلا شاملا يوحد جهات الشهر ويركزها فى جهة واحدة ، ويعدل من طريقة الشهر ذاتها . وقد عهد بهذه المهمة إلى المسيو برناردى M· Bernardi والمستر كوت Mr. Cott حيث تم اعداد مشروعين سنة ١٩٠٢ ، الأول خاص بتوحيد مكاتب الشهر والثانى خاص بادخال نظام السجل العينى فى مصر، عرضتهما الحكومة المصرية على الدول الأجنبية بمنشور مؤرخ ٢٠ مايو سنة ١٩٠٣ وتم فحصهما بمعرفة اللجنة الدولية المختصة بفحص مشروعات القوانين التى يعمل بها أمام المحاكم المختلطة ابتداء من سنة ١٩٠٤ حتى وافقت عليهما سنة ١٩٠٨ . غير أن الدول صاحبة الامتيازات لم توافق عليهما (٢).

---

(١) راجع الدكتور عبد السلام ذهنى : الأموال ، سنة ١٩٢٦ ، ص ٨٥٦.

(٢) راجع

Jules Wathelet : op. cit., p.. 305 et s

ونظرا لأن فكرة ادخال نظام السجل العينى إلى مصر كانت ما تزال تفرض نفسها على الحكومة المصرية ، فقد أثير الموضوع من جديد سنة ١٩١٧ على أثر اقتراح تقدم به المسيو بيولا كازيلي وقرر مجلس الوزراء فى مارس سنة ١٩١٧ تشكيل لجنة الامتيازات الأجنبية لدراسة مشروع نظام السجلات العينية وامكان ادخاله فى مصر . وفى ٤ يوليو سنة ١٩١٧ قرر مجلس الوزراء تكوين لجنة فرعية منبثقة من لجنة الامتيازات برئاسة مستر داوس Dawson مدير عام مصلحة المساحة فى ذلك الوقت [١] ، وعهد اليها ببحث هذا الموضوع وتقديم نتائج أبحاثها لمجلس الوزراء مباشرة . وبعد عمل أبحاث طويلة من الناحيتين الهندسية والقانونية قدمت هذه اللجنة نتائجها فى ديسمبر سنة ١٩٢٠ لمجلس الوزراء فى شكل ست تقارير ومشروعى قانونين ، أحدهما بشأن الموثقين والآخر بشأن الملكية العقارية ورأت اللجنة أن ادخال نظام السجل العينى فى مصر يستلزم توافر أمرين ، الأول اعادة مسح البلاد لتحديد الأعيان تحديدا دقيقا ، والثانى تحديد الحالة القانونية لهــــذه الأعيان لبيان ما لها من حقوق وما عليها من تكاليف عينية .

وبعد أن وافق مجلس الوزراء على اقتراحات اللجنة المذكورة فى ٢٥ ابريل

= وراجع أيضا الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ١٦٦ . والدكتور عبدالسلام ذهنى : المرجع السابق ، ص ٨٥٦ . ومحمد عبد اللطيف : المرجع السابق ، ص ٢٢ وما بعدها .

(١) وعضوية مستر شيبارد Sheppard مستر دالتون Dalton ومستر هوج Hogg ومسيو لوشيسى Lucchessi وعبد الحميد باشا مصطفى .

وقد أصبحت هذه اللجنة الفرعية لجنة مستقلة بقرار مجلس الوزراء الصادر فى أول مايو سنة ١٩٢٠ وعرفت باسم « لجنة داوسن » .

سنة ١٩٢٢ قرر تشكيل لجنة خاصة لوضع الوسائل الكفيلة بوضع هذه الاقتراحات موضع التنفيذ . وقد قامت هذه اللجنة الخاصة بوضع مشروع قانون أدخل على نظام الشهر اصلاحات تمهيدية لازالة العقبات التى رأت أنها تعترض تطبيق نظام السجل العينى ، وأرفقت بالمشروع تقريرها فى هذا الشأن . وعرض المشروع على اللجنة الاستشارية التشريعية بوزارة الحقانية التى ادخلت عليه بعض التعديلات ووافقت عليـــه الجمعية التشريعية للمحاكم المختلطة فى ٣٠ مارس سنة ١٩٢٣ . وصدر بناء عليه قانونان بتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٣ بتعديل نصوص القانون المدنى فيما يتعلق بالتسجيل ، أحدهما برقم ١٨ ويسرى أمام المحاكم الوطنية ، والآخر برقم ١٩ ويسرى أمام المحاكم المختلطة . وأصبح التقرير الذى وضعته اللجنة الخاصة هو ذاتة المذكرة الإيضاحية لهذين القانونين . وطبقا للمادة ١٦ من هذين القانونين ألغيت نصوص التقنين المدنى القديم الخاصة بالتسجيل (١) .

٤٤ ـ اشتراط التسجيل لانتقال الملكية والحقوق العينية العقارية :

أهم تعديل أتى به المشرع فى قانونى التسجيل سنة ١٩٢٣ هو ضرورة التسجيل لنقل الملكية والحقوق العينية العقارية سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير . غير أن المشرع لم يجرد العقد العرفى غير المسجل من كل أثر ، حيث نصت المادة الأولى من قانونى التسجيل فى فقرتيها الثانية والثالثة على أنه : « ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار اليها حق الملكية والحقوق العينية الأخرى ـــ

(١) ولكن ليس معنى هذا الالغاء زوال كل أثر لنصوص التقنين المدنى التى تظل باقية تحكم جميع العقود والأحكام القائمة قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ تاريخ العمل بالقانونين المذكورين ، أعمالا للمادتين ١٢ فقرة ثانية ، ١٤ . (راجع المواد ١٢ فقرة ثانيـة ، ١٤ ، ١٦ من قانونى التسجيل لسنة ١٩٢٣) .

لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم . ولا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين » .

وعلى هذا النحو يكون التسجيل شرطا لنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى وليس شرطا لانعقاد العقد الذى ينعقد صحيحا بغير تسجيل مرتبا كافة آثاره القانونية عدا نقل الحق العينى العقارى ، حيث يتراخى هذا النقل إلى أن يتم التسجيل .

وقد استهدف المشرع أساسا من اشتراط التسجيل لنقل الملكية والحقوق العينية فى قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ ، سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير ، التمهيد لنظام السجل العينى [1] . ذلك أن نظام السجل العينى يقضى بأن الملكية والحقوق العينية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تزول فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا إذا قيدت فى السجل العينى ، وهو مايقضى به مبدأ القيد المطلق الذى يعتبر من الخصائص المميزة لنظام السجل العينى [2] . لذلك لم ير المشرع سنة ١٩٢٣ وهو يمهد لنظام السجل العينى بدا من الأخذ بهذا المبدأ .

وقد عللت المذكرة الايضاحية لقانون التسجيل قاعدة اشتراط التسجيل

---

(١) ومن الأهداف الأخرى التى استهدفها المشرع ، فرض جزاء رادع أشد من مجرد عدم الاحتجاج بالحقوق العينية فى مواجهة الغير لحمل المتعاقدين على التسجيل ، ومراعاة مبدأ العدالة والبعد عن الشكلات تفسير حسن النية وحسم المنازعات العديدة التى نشأت من تحديد المقصود بالغير . (راجع المذكرة الايضاحية لقانون التسجيل لسنة ١٩٢٣ ، فقرة رقم ٤) .

(٢) راجع ماتقدم ص ٢٣ .

لانتقال الملكية والحقوق العينية الأخرى فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير ، بقولها: «... هذه القاعدة التى هى شرط أساسى لنظام السجلات العقارية أن لم تكن لازمة فهى على الأقل ضرورية لنظام يتخذ تمهيدا لتلك السجلات(١) .

٤٥ — العيوب التى تمكن المشرع من علاجها بقانونى التسجيل سنة ١٩٢٣ :

استطاع المشرع أن يزيل بعض العيوب التى كانت تشوب نظام الشهر الذى كان مقررا بالتقنين المدنى القديم .

فبعد أن كان التسجيل اختياريا متروكا لحرية المتعاقدين جعله المشرع أمرا لازما لنقل الملكية والحقوق العينية بين المتعاقدين . كذلك وسع المشرع منطقة التسجيل بأن أضاف اليها العقود والأحكام المقررة للحقوق العينية كالقسمة والصلح . كما استلزم المشرع شهر دعاوى البطلان والفسخ والإلغاء والرجوع والإستحقاق . كما أوجب تسجيل الحقوق الشخصية المضمونة بتأمين عقارى حتى يمكن الإحتجاج بها على الغير . وأخيراً أوجب المشرع أن تشتمل المحررات المقدمة للتسجيل على جميع البيانات اللازمة أو المفيدة فى الدلالة على شخصية المتعاقدين وتعيين العقار موضوع التعامل ضمانا لتحرير العقود بشكل يكفل لها البعد عن الغموض والإبهام الذى كان يشوبها من قبل ، وتسهيلا لذلك قضى المشرع بأن تقدم الحكومة لذوى الشأن نماذج مطبوعة لأهم العقود .

غير أن المشرع لم يتمكن من إزالة جميع العيوب التى تلحق بنظام الشهر الشخصى .

فقد بقى نظام الشهر كما هو نظاما شخصيا بكل ما يشوب هذا النظام من عيوب.

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانونى التسجيل لسنة ١٩٢٣ ، فقرة رقم ٤ .

كما بقيت الجهات المختصة بالشهر متعددة تبعا لتعدد جهات القضاء فى مصر . وأخيرا بقيت بعض التصرفات والوقائع القانونية خارج نطاق الشهر . فعلى الرغم من أن تحديد قانونى التسجيل للمحررات واجبة الشهر جاء بعبارات جامعة أكثر شمولا من تحديد التقنين المدنى لها ، إلا أن هذا التحديد كان قاصرا حيث لم يتحر المشرع سنة ١٩٢٣ الدقة الكافية لادخال جميع المحررات واجبة الشهر فى نطاق الشهر الذى لم يشمل من التصرفات القانونية سوى العقود بين الأحياء .

ثانيا : قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦

٤٦ ـ ظروف اصدار قانون تنظيم الشهر العقارى :

أراد المشرع أن يستكمل اصلاح نظام الشهر محاولا سد أوجه النقص التى لم يوفق فى تلافيها بقانونى التسجيل سنة ١٩٢٣ . وقد تهيأت الظروف لهذا الاصلاح بقرب زوال الإمتيازات الأجنبية التى كانت العقبة الرئيسية والصخرة التى تحطمت عليها جميع محاولات اصلاح نظام الشهر اصلاحا جذريا بادخال نظام السجل العينى فى مصر مع مايستلزمه ذلك من توحيد للجهة التى يناط بها اختصاص شهر التصرفات العقارية ، وهو الأمر الذى ماكان يطيب للدول الأجنبية التسليم به نظرا لما يقتضيه ذلك من سلب إختصاص المحاكم المختلطة فى مجال الشهر خشية المساس بمصالح رعاياها فى مصر . ولكن عندما قدر للامتيازات الأجنبية والمحاكم المختلطة أن تزول وتحدد لذلك فترة انتقال مدتها أثنتا عشرة سنة تبدأ من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ وتنتهى فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ أمكن للمشرع أن يصدر قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

وقد علل المشرع إصداره لقانون تنظيم الشهر العقارى بأن « نظام السجل العينى غير مستطاع ادخاله وتطبيقه إلا على سبيل التدريج ، إذ من جانب لم تتم إعادة

مسح البلاد جميعها ، وحتى فى المناطق التى تمت فيها المساحة الحديثة وهى تبلغ نصف مساحة البلاد تقريبا لن يستطاع إدخال هذا النظام عليها دفعة واحدة بسبب عدم دقة البيانات الخاصة بالملكية والحقوق العينية ... ولذلك فالمفروض البدء بتطبيق هذا النظام فى مناطق محصورة الواحدة تلو الأخرى ، ومؤدى هذا أن بقية المناطق يظل يعمل فيها نظام التسجيل الشخصى » (١) .

٤٧ — قصور قانون تنظيم الشهر العقارى عن اصلاح نظام الشهر :

إذا كان قانون تنظيم الشهر العقارى قد نجح فى توحيد جهات الشهر بعد أن فشلت جميع المحاولات التى بدأت منذ سنة ١٨٨٠ (٢) ، وذلك بانشاء هيئة جديدة يناط بها اختصاص الشهر (٣) ، وفى تنظيم إجراءات الشهر واستكمال المحررات واجبة الشهر وذلك بتناولها بشكل أو فى وأشمل مما تناولها به قانونا التسجيل لسنة

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى ، فقرة ٩ .

(٢) راجع هذه المحاولات تفصيلا فى

Jules Wthelet : op. cit., p. 306.

(٣) كانت أمام اللجنة التى تولت اعداد مشروع قانون تنظيم الشهر العقارى فكرتان ، الأولى تقضى بتركيز أعمال الشهر فى أقلام كتاب المحاكم الوطنية ، والثانية تقضى باسناد أعمال الشهر الى مصلحة المساحة . غير أن اللجنة استبعدت هاتين الفكرتين وانتهت الى تركيز نظام الشهر فى كنف هيئة جديدة (راجع المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى ، فقرة رقم ١٤).

والهيئة الجديدة التى انشئت ليعهد اليها بأعمال الشهر هى مصلحة الشهر العقارى .

راجع فى تكوين مصلحة الشهر العقارى المواد ١، ٢، ٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدلة بقانون تنظيم مصلحة الشهر العقارى والتوثيق رقم ٥ لسنة ١٩٦٤ .

١٩٢٣ سدا للثغرات التى أفلتت منها بعض المحررات واجبة الشهر من الخضوع للشهر ، فانه لم ينجح فى القضاء نهائيـــا على كافية العيوب التى ما زالت تلحق بنظام الشهر .

(١) فما زال نظام الشهر نظاما شخصيا بكل ما يلحق هـذا النظام من عيوب وهو ما اعـترف به المشرع صراحة فى المذكرة الإيضاحية لقـانون تنظيم الشهر العقارى حيث يقرر : « وإذا كانت هذه الطريقة ـ طريقة التسجيل الشخصى ـ يعيبها قصورها عن تحقيق الغرض من شهر التصرفات على أكمل وجـــه وعلى الاخص إذا اعتبرت الظروف الخاصة بالمجتمع المصرى ، فقداتجه الرأى منذ زمن بعيد إلى العدول عنها إلى طريقة التسجيل العينى بترتيب دفاتر التسجيل طبقـا لمواقع الاعيان ولم يكن هناك ريب ، إذا ما قورنت الطريقتان ، فى رجحان الثانية على الأولى » [1] .

(٢) وما زال توحيد جهات الشهر بعيدا عن الكمال ؛ ذلك أن عملية الشهر لاتقتصر على الجانب القانونى دون الجانب الهندسى إذ من غير المتصور شهر أى تصرف عقارى دون بيان مساحة وموقع وحدود العقار موضوع التصرف وتطبيق سندات الملكية والتكليف وغير ذلك من الأعمـال الهندسية التى تعتبر جزءا من عملية الشهر . وطالما أن هذه الأعمال الهندسية لاتقوم بها مصلحة الشهر العقارى ، بل تقوم بها الهيئة العامة للمساحة فان عملية الشهر تكون موزعة بين جهتـــين لاتتبعان جهة اشرافية واحـدة . ومن ثم لايكون توحيد جهات الشهر بقانون

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى ، فقرة رقم ٢

تنظيم الشهر العقارى قد تم بصورة كاملة (١) .

(٣) وأخيراً ما زالت التفرقة بين الحقوق العينية الأصلية والتبعية من حيث أثر الشهر قائمة ، وهى تفرقة تحكمية لم يعالجها قانون تنظيم الشهر العقارى وهو يمهد لنظام السجل العينى . فبينما يترتب على عدم شهر التصرفات المنشئة أو الناقلة أو المغيرة أو المزيلة للحقوق العينية العقارية الأصلية أن هذه الحقوق لاتنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير ، نجد أنه يترتب على عدم شهر التصرفات المقررة أو الكاشفة للحقوق العينية الأصلية ، والتصرفات المنشئة أو المقررة للحقوق العينية التبعية أنها لاتكون حجة على الغير فقط مع سريان حجيتها كاملة بين أطرافها (٢) . ولا شك أن هذا سوف يؤدى إلى بقاء الكثير من التصرفات بعيداً عن نطاق الشهر ، وهو ما يتعارض مع نظام السجل العينى الذى يستلزم اخضاع كافة التصرفات التى يترتب عليها تعديل أو تغيير فى الملكية

---

(١) راجع محمد عاصم محجوب : تنفيذ نظام السجل العينى فى مصر — بحث مقدم الى حلقة دراسات الشهر العقارى المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، ج ١٠ ، ص ٤٥٩ ، ٤٦٠ .

وجدير بالذكر أن هذه الحلقة قد أوصت بجعل جميع الأجهزة التى تقوم بأعمال الشهر العقارى من مساحة وتحقيق ملكية وفصل للاعتراضات وتوثيق للتصرفات وتسجيل وغيرها تابعة لمرجع واحد ليمكن التنسيق بينهما ، سواء فى الدول الآخذة بنظام السجل العينى أو الدول التى لم تأخذ به ، وذلك تفاديا لتقطيع أوصال الاجراءات مما يفضى إلى ارهاق المتعاملين وعرقلة عملية الشهر (راجع التوصية الثانية من توصيات الحلقة المذكورة المنشورة بالجزء العاشر من مجموعة وثائق ونصوص ، صفحة ٧٧١ وما بعدها) .

(٢) راجع المواد ٩ ، ١٠ ، ١٢ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

أو الحقوق العينية لنظام الشهر (١) .

تلك هى أهم العيوب التى تشوب نظام الشهر الحالى (٢) ، وهى عيوب جوهرية تجعل هذا النظام قاصرا عن تحقيق الهدفين الرئيسيين للشهر العقارى وهما استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى . ولهذا فاننا لانتفق مع الرأى القائل بأن عيوب نظام الشهر الحالى هى عيوب ظاهرية أكثر منها حقيقية (٣) .

ومن البديهى أن تلافى مثل هذه العيوب لايمكن أن يتحقق إلا بتطبيق نظام السجل العينى الذى يردد المشرع بأنه فى كل مناسبة تشريعية تتعلق بالشهر العقارى

---

(١) وذلك أعمالا لمبدأ القيد المطلق .

(راجع ماتقدم ص ٢٤) .

(٢) هذا ويرى البعض أن من عيوب نظام الشهر الحالى أن التصرفات الثابتة بمحررات هى التى تشهر فقط دون التصرفات الشفوية ، وأن التصرفات والأحكام والحقوق الخاضعة للشهر لم ترد على سبيل الحصر فى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

(راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٩٦)

غير أننا نرى أن هذه ليست عيوبا فى نظام الشهر الحالى ، حيث أن افساح المجال أمام شهر التصرفات الشفوية غير الثابتة فى محررات من شانه أن يؤدى إلى الكثير من المنازعات التى تعوق المعاملات العقارية وتزعزع الثقة فى الملكية والائتمان العقارى . أما عدم ورود التصرفات والأحكام والحقوق الخاضعة للشهر على السبيل الحصر فلا يمثل عيبا ، بل على العكس فان ورودها على سبيل الحصر هو الذى يعيب نظام الشهر لانه يعنى أن القاعدة هى عدم الشهر والاستثناء هو الشهر .

(٣) راجع

Gamal Zaki : La bonne foi dans l'aquisition des droits en droit privé, p. 234.

أنه الهدف والأمل المنشود من كل اصلاح لنظام الشهر فى مصر.[1] غير أن أولى الأمر بدلا من أن يعمدوا الى الاسراع فى تطبيق هذا النظام قد عمدوا الى وضع مشروع قانون يهدف الى الغاء قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وقانون التوثيق رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ ويتضمن أحكام الشهر والتوثيق معا ، ذلك هو مشروع قانون الشهر العقارى والتوثيق الذى لو قدر له أن يخرج الى حيز الوجود لترتب عليه الغاء قانون السجل العينى حيث تنص المادة ٧٧ منه على أن : « يلغى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى والقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالتوثيق والقوانين المعدلة لهما . كما يلغى كل نص يخالف أحكام هذا القانون » . ومما لا شك فيه أن أحكام قانون السجل العينى تتعارض مع أحكام هذا المشروع الذى لم يعدل عن نظام الشهر الشخصى[2] .

---

(١) راجع المذكرات الايضاحية لقانونى التسجيل سنة ١٩٢٣ ، وقانون تنظيم الشهر العقارى لسنة ١٩٤٦ ، وقانون السجل العينى سنة ١٩٦٤ ، ومشروع قانون الشهر العقارى والتوثيق الجديد.

(٢) ولهذا السبب أوصت حلقة دراسات الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل بالاكتفاء بتعديل جزئى لقانون الشهر العقارى . حيث نصت التوصية العاشرة من توصيات هذه الحلقة ، « توصى الحلقة بعد دراستها لمشروع قانون الشهر العقارى المصرى الذى عرض عليها ، بأن يكتفى الشارع المصرى بتنقيح قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ تنقيحا جزئيا دون استبدال قانون آخر به ، وذلك تفاديا لمظنة العدول عن الأخذ بنظام السجل العينى الصادر به القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٤

ويبدو أن المشرع قد استجاب لهذه التوصية واكتفى بتعديل جزئى لبعض أحكام قانون تنظيم الشهر العقارى فأصدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام هذا القانون .

ورغم ذلك فاننا نرى أن اصلاح نظام الشهر فى مصر لا يكون الا بالعدول نهائيا عن نظام الشهر الشخصى (راجع ما يجىء فى الفقرة التالية) .

٤٨ — الخلاصة:

يخلص مما سبق أن مرحلة الشهر الانتقالية يرى بها المشرع مجرد التمهيد لنظام السجل العينى والتقدم نحو هذا النظام خطوة خطوة.

غير أننا نرى أن هذه المرحلة لم تكن ضرورية وأنه كان بوسع المشرع الاستغناء عنها تماما وادخال نظام السجل العينى دون حاجة للتمهيد له لمدة تزيد على خمسين عاما . وأن التدرج فى ادخال نظام السجل العينى فى مصر انما يكون بالتطبيق الفورى لهذا النظام فى منطقة تلو الأخرى تبعا لا تمام عملية المساحة الحديثة .

وإذا كان هذا التمهيد هو تعبير عن رغبة المشرع فى الأخذ بنظام السجل العينى فى وقت عجز فيه عن تحقيق هذه الرغبة أمام سطوة وجبروت الإمتيازات الأجنبية، فان هذا التمهيد لم يعد له ما يبرره بعد أن استرد المشرع كامل سيادته التشريعية . ذلك لأن إصلاح نظام الشهر الحالى إصلاحا جذريا لا يكون إلا بالعدول نهائيا عن نظام الشهر الشخصى درن الإنتقال به شيئا فشيئا إلى نظام السجل العينى . أما محاولات إصلاح نظام الشهر مع بقائه فى دائرة النظام الشخصى فانها تتعارض مع التطور التشريعى الذى يسير فى إتجاه الشهر العينى .[1] لذلك فاننا نهيب بالمسئولين الكف عن محاولات الإصلاح المستمرة التى لا جدوى منها ، حيث أن علاج عيوب نظام الشهر الحالى لا يكون باعادة تنظيم دفاتر الشهر وإجراءات وسلطة القائمين عليه مع بقائه نظاما شخصيا بما لهذا النظام من مساوىء وعيوب . فالعيب ليس فى إجراءات الشهر بل فى نظام الشهر ذاته ، والطريق الصحيح بل الوحيد

---

(١) راجع الدكتور سمير تناغو : المرجع السابق ، ص ١٦٩ هامش ٢ .

لإصلاح نظام الشهر هو العمل على تنفيذ قانون السجل العينى فى جميع المناطق التى تمت مساحتها مساحة حديثة.

المبحث الرابع

مرحلة الشهر العينى

٤٩ — صدور قانون السجل العينى:

بدأت مرحلة الشهر العينى فى مصر من الناحية النظرية فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ بصدور القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى . غير أن هذا القانون لم يكن المحاولة الأولى لإدخال نظام السجل العينى فى مصر، بل قد سبقته محاولات عديدة أسفرت اثنتان منها عن إعداد مشروعى قانون للسجل العينى.

المشروع الأول هو الذى أعـــده المسيو برناردى والمستركوت سنة ١٩٠٢ وأقرته اللجنة الدولية ولم توافق عليه الدول صاحبة الامتيازات الأجنبية [١].

والمشروع الثانى هو الذى وضعته لجنة السجل العينى سنة ١٩٥٢ التى شكلت بوزارة العدل فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ برئاسة المرحوم محمد كامل مرسى وكانت تسمى «لجنة شهر التصرفات العقارية» التى كان قد عهد اليها بمهمة البحث فى أنجح الوسائل لتلافى العيوب التى لم يوفق المشرع فى تلافيها سنة ١٩٢٣ ولإعداد الأبحاث اللازمة لوضع تشريع لنظام السجل العينى . وبعد أن وضعت تلك اللجنة مشروع قانون تنظيم الشهر العقـــارى الذى صدر برقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ تغير اسمها إلى «لجنة السجل العينى».

---

(١) راجع ماتقدم ص ٨٩ .

وعلى الرغم من أهميـــة نظام السجل العينى الذى يعتبر ، كما تقول المذكرة الايضاحية لقانون السجـل العينى ، ثـورة فى نظام الشهر إذ يترتب على تطبيقه تغيير جذرى فى انظمة التسجيل القائمة . ومن هنا فان هذا النظام كان أمنية ينشدها كل مشتغل بالقانون أو بأنظمة التسجيل ، وظلت هذه الأمنية تراودهم مدة ستين عاما منذ انعقدت أول لجنة فى سنة ١٩٠٤ لتعديل نظام التسجيل فى مصر . وكانت مذكرات اللجان المتعاقبة تزخر بمزايا هذا النظام مناشدة الحكومات المختلفة قبل الثورة العمـل على تطبيقه إلى أن قدر له أن يرى النـور أخيراً عـلى يد حكومة الثورة بعد هذه الأحقاب الطويلة» (١) ؛ على الرغم من هذه الأهميـة فان قانون السجل العينى لم يخرج إلى حيز التنفيذ العملى إلا فى ١٩٧٦/٣/٤ حيث صدر أول قرار لوزير العدل باختيار ثلاث قرى صغيرة بمحافظه الفيوم للبدء فى تنفيذ نظام السجل العينى فيها اعتبارا من ١٩٧٧/٣/١ .

ويبدو أن المشرع يسير فى تنفيذ قانون السجل العينى على سياسة الخطوة خطوة التى اتبعها فى إصدار هذا القانون . فقد صدر القانون فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ ولم تفكر الدولة فى محاولة تطبيقه إلا فى ١٩٧١/٣/٢٧ حيث صدر قرار وزير العدل رقم ١٠٢ بإنشاء إدارة للسجل العينى بمصلحة الشهر العقارى والتوثيق تختص طبقا للمادة الثالثة من هذا القرار . بالتخطيط المؤدى إلى وضع قانون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ موضع التنفيذ وإعداد مشروع اللائحة التنفيذية للقانون ومشروعات القرارات الوزارية الأخرى التى نص على وجوب صدورها ووضع النماذج والدفاتر والسجلات اللازمة والاتصال بمختلف الوزارات والجهات التى

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى ، الصفحة الأولى .

يدخل فى اختصاصها المعاونة فى تنفيذها.[١] ولم تنجز إدارة السجل العينى شيئا مما عهد اليها به حتى أعيد تنظيمها بقرار وزير العدل رقم ٤٧٧ لسنة ١٩٧٤.

وبتاريخ ٢٢ يونيه سنة ١٩٧٥ صدر قرار وزير العدل رقم ٨٢٥ باللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى وهى ذات المشروع السابق إعداده منذ سنوات بعد أن أدخلت عليه إدارة التشريع بوزارة العدل تعديلات طفيفة.[٢]

وحتى الآن ما زالت مرحلة الشهر العينى مرحلة نظرية حيث لم يتم بعد تطبيق قانون السجل العينى تطبيقا فعليا، وأن التجارب التى أجرتها مصلحة الشهر العقارى فى قرية المنوات بمحافظة الجيزة لتنفيذ نظـــام السجل العينى تفتقر للاسس العلمية والعملية الصحيحه[٣]. وما قرار وزير العدل رقم ٣٤٠ بتاريخ ٤ / ٣ / ١٩٧٦ باختيار قرى الكمانى الجديدة وجرفس وبيهمو بمركز سنورس بمحافظة الفيوم لتنفيذ قانون السجل العينى بها اعتباراً من ١٩٧٧/٣/١، لاعتراف صريح من

---

(١) جدير بالذكر أن انشاء ادارة السجل العينى لم يكن عن رغبة جدية فى تطبيق قانون السجل العينى، بل كان بتكليف من وزير العدل بمناسبة شكوى تقدمنـــا بها اليه مـــن رفض مصلحة الشهر العقارى طلب اجازة دراسية لاستكمال هذه الرسالة، وبناء على هذه الشكـــوى أصدر وزير العدل فى ٧١/٣/٢٧ قرارين، الأول برقم ١٠٢ بانشاء ادارة السجل العينى، والثانى برقم ١٠٣ بالموافقة على الاجازة الدراسية لمدة سنة واحدة.

(٢) جدير بالذكر أن مشروع اللائحة التنفيذية كان تحت يد المسئولين بمصلحـــة الشهر العقارى منذ بضع سنوات وتم نشره ضمن أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقـــارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل، فى الجزء العاشر من مجموعة وثائق ونصوص، ص ٥١٥ وما بعدها.

(٣) راجع ما يجىء فى خاتمة الرسالة.

المشرع بفشل تجربة قرية المنوات بمحافظة الجيزة وضياع ما نفق عليها من وقت وجهد ومال.

وإذا كانت مرحلة الشهر العينى قد بدأت من الناحية النظرية بصدور قانون السجل العينى سنة ١٩٦٤ ، فإن هذه المرحلة كانت قد عرفت فى مصر من الناحية العملية قبل صدور هذا القانون ببضع سنوات . فقد انشئت بعد صدور قانونى التسجيل سنة ١٩٢٣ سجلات عينية مطابقة للسجل الكبير Le Grande Livre فى سويسرا ، وظلت هذه السجلات منفذة من الناحية العملية إلى أن أوقف العمل بها سنة ١٩٤٦ بعد صدور قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ [1]

---

(١) راجع ما يجىء فى الباب الثانى من القسم.

القسم الأول

تنظيم السجل العينى

القسم الأول

تنظيم السجل العينى

٥٠ — تقسيم :

الأخذ بنظام السجل العينى يستلزم مسح العقارات لتحديد ذاتيتها وذلك ببيان مساحتها وحدودها ومشتملاتها ثم تقسيمها إلى وحدات عقارية nnités fonières يخصص لكل منها صحيفة فى السجل الكبير Le Grand Livre ،وهو أحد عناصر السجل العينى ، التى تقيد فيها جميع القيودوالتأشيرات والتعليقات وتكون بمثابة مرآة تعكس الحالة القانونية والمادية للوحدة العقاريه . لذلك فإن دراسة تنظيم السجل العينى تقتضى الوقوف على الوحدة العقارية ، ثم عناصر السجل العينى المختلفة، وأخيراً القيد واجراءاته.

وبذلك تنقسم دراسة تنظيم السجل العينى الى أبواب ثلاثة . نخصص الأول منها للوحدة العقارية ، ونخصص الثانى لعناصر السجل العينى ، ونخصص الثالث للقيد فى السجل العينى.

البَابُ الأوَّلْ

الوحدة العقارية

الباب الأول
الوحدة العقارية

٥١ ـ تقسيم :

الوحدة العقاريه هى الركيزة التى يقوم عليها نظام السجل العينى وتستند اليه ا جميع القيود والتأشيرات والتعليقات التى تتناول تصرفات قانونية أو وقائع مادية واجبة القيد فى السجل العينى .

فما هو المقصود بالوحدة العقارية ؟ وهل هى ثابتة أم قابلة للتغيير بالنقص أو الزيادة ؟

الإجابة على هذين السؤالين تقتضى تحديد مضمون الوحدة العقارية ، ثم بيان مايحدث بها من تغييرات .

لذلك ندرس الوحدة العقارية فى فصلين . نخصص الأول منهما لدراسة مضمون الوحدة العقارية ، ونخصص الثانى لدراسة التغييرات التى تحدث فى الوحدة العقارية .

الفصل الأول

مضمون الوحدة العقارية

٥٢ ـ العقار الوحدة العقارية :

تستخدم كلمة «عقار» فى مجال السجل العينى كاصطلاح يقصد به «وحدة الملكية العقارية» التى تفرد لها صحيفة فى السجيل العينى، وهو ما سار عليه المشرع السويسرى فى كثير من نصوص الأمر الصادر بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩١٠ بشأن السجل العينى حيث استخدم كلمة « immeuble » أى عقار بالمعنى العام الذى يشمل الوحدة العقارية كما حددها القانون المدنى السويسرى (١) .

هذا وقد استخدم المشرع المصرى اصطلاحى « عقار » ، « وحدة عقارية » كمترادفين . فقد نصت المادة الأولى من قانون السجل العينى على أن : « السجل العينى هو مجموعة الصحائف التى تبين أوصاف كل عقار . . . » . ثم نصت المادة الرابعة من هذا القانون فى فقرتها الأولى على أن : « يخصص سجل عينى لكل قسم مساحى ، وتفرد فى هذا السجل صحيفة خاصة لكل وحدة عقارية . . . » .

غير أننا نفضل استعمال اصطلاح « الوحدة العقارية » لأن هذا الاصطلاح له مدلول معين فى ظل نظام السجل العينى يحدد نطاق الوحدة العقارية التى تفتح لها صحيفة عينية فى السجل العينى ، دون لبس أو غموض . بينما قد يستخدم اصطلاح

---

(١) راجع

A Gonvers-Sallaz : Le registre foncier suisse, Commentaire, de l'Ordonnance fédéral du 22 février 1910 sur le registre foncier, Lausanne, 1938, p. 15 et s.

« عقار » أيضا بالمعنى العام الذى يشمل « كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف [١] » ، سواء كان هذا الشيء وحدة عقارية أو لم يكن .

٥٣ ــ نطاق الوحدة العقارية :

يتحدد نطاق الوحدة العقارية تبعا للمعيار الذى يتخذ مناطا لهذه الوحدة . وقد تساءل البعض [٢] عن هذا المعيار وهل هو الوحدة الضريبية أو الوحدة الاقتصادية التى أساسها وحدة الاستغلال ، أم هو الوحدة القانونية التى تستند إلى حق المالك نفسه والسند الذى ينشأ عنه هذا الحق ، وتعنى القطعة أو القطع المتجاورة المملوكة لنفس المالك أو الملاك على الشيوع . وانتهوا إلى أن المناط هو الوحدة القانونية لأنها تعطى الوحدة العقارية قدرا من الثبات يحقق التطابق بين الصحيفة العقارية والخريطة المساحية ، بينما الوحدة الضريبية كثيرة التغيير مما يخل بهذا التطابق . وطبقا لهذا المعيار عرفت الوحدة العقارية بأنها « كل قطعة محدودة من الأرض تقع فى قسم مساحى واحد مع جميع ما يدخل فى تكوينها كالمناجم والمحاجر والمنشآت أو المزروعات التى تعتبر متممة لها بشرط أن تكون مملوكة لشخص واحد أو عدة أشخاص على الشيوع ، وبشرط ألا يفصل جزءا منها عن سائر الأجزاء فاصل من ملك عام أو خاص ، وإلا يكون لجزء منها أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها » .

غير أننا وأن كنا نتفق من هذا الرأى فى استبعاد الوحدة الضريبية والوحدة الاقتصادية كمناط للوحدة العقارية ، إلا أننا لانتفق معه فى الأخذ بالوحدة القانونية التى تستند إلى حق الملكية . ذلك أن القطع المتجاورة المملوكة لنفس المالك

(١) راجع الفقرة الأولى من المادة ٨٢ من القانون المدنى .

(٢) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٣٩

لا تكون بالضرورة وحدة عقارية واحدة ، بل تكون عدة وحدات عقارية بقدر عدد هذه القطع ويفتح لكل منها صحيفة عينية مستقلة . وإذا أريد ادراجها جميعا فى صحيفة جماعية واحدة ، وذلك بالنسبة للتشريعات التى تأخذ بنظام الصحائف الجماعية كالتشريع السويسرى ، فلا بد من موافقة المالك الكتابية على ذلك (١) .

ولو كانت العبرة بحق الملكية لاعتبرت القطع المتجاورة التى تحمل كل منها رقما مساحيا مستقلا والمملوكة لذات الشخص ، وحدة عقارية واحدة . ولما كانت هناك حاجة لأخذ موافقة المالك على إدراجها فى صحيفة جماعية طالما أنها تكون وحده عقارية واحدة . هذا فضلا عن أن اشتراك ملكية القطعة أو القطع المتجاورة لنفس المالك أو الملاك على الشيوع إنما يتعارض مع ما انتهى اليه هذا الرأى من إعتبار قطعة الأرض مع ما يدخل فى تكوينها من مناجم ومحاجر وحدة عقارية واحدة ، إذ أن ملكية المناجم والمحاجر هى دائمـــا للدولة ، بينما ملكية سطح الأرض التى تقع بها المناجم والمحاجر قد تكون للافراد (٢) . وفى هذه الحالة يكون للوحدة العقارية مالكان يمتلك كل منهما شقا من الوحدة العقارية الأول هو مالك السطح الذى يكون له حق التصرف فى سطح الأرض التى يقع بها المنجم أو المحجر بكافة أنواع التصرفات الناقلة وغير الناقلة للملكية دون أن يكون له حق التصرف فى المواد المعدنية والخامات التى فى باطن الأرض . والثانى هو مالك المنجم أو المحجر ، وهو الدولة ، الذى يكون له فقط حق الترخص للافراد أو الشركات فى استغلال المنجم أو المحجر دون أن يكون له حق التصرف فى سطح الأرض .

وعلى ذلك فانه طبقا لهذا الرأى لا يمكن أن تعتبر المناجم والمحاجر وسطح

---

(١) راجع المادة الخامسة من أمر السجل العينى السويسرى لسنة ١٩١٠ وشرحها فى :
A. Gonvers-Sallaz : op., cit., p. 26 et s.

(٢) راجع ما يجىء فى الفقرات التالية .

الأرض التى تقع بها وحدة عقاريه إلا واحدة إذا كان سطح الأرض مملوكا للدولة إذ فى هذه الحالة فقط يتوفر شرط الملكية . أما إذا كان سطح الأرض مملوكا لغير الدولة فلا يمكن إعتبار المناجم والمحاجر وسطح الأرض وحدة عقارية واحدة.

والواقع أن عملية انشاء السجل العينى هى عملية مساحية هندسية فى المقام الأول حيث يجرى أولا مسح العقارات وتقسيمها إلى وحدات عقارية تقسيما يتفق مع طبيعة وحدود ومشتملات هذه العقارات فى الطبيعة . فعملية المساحة الحديثة وإعداد الخرائط المساحية اللازمة لإنشاء السجل العينى تتم دون نظر إلى حق الملكية أو أى حق آخر، ويقوم بها مهندسو المساحة ، وهو ما نصت عليه صراحة المادة ٢٧ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى بقولها : « تحدد الوحدات العقارية حسب التعريف الوارد فى القانون بعلامات فى الطبيعة لفصلها عن الوحدات الملاصقة لها . ويقوم بعملية التحديد المذكورة ووضع العلامات أو خلعها أو نقلها العاملون الفنيون التابعون للهيئة المصرية العامة للمساحة دون غيرهم » .

وبعد فتح صحائف عينية للوحدات العقارية تبدأ العملية القانونية ببيان ملاك هذه الوحدات العقارية وما لها وما عليها من حقوق والتزامات .

وعلى هذا يمكن القول بأن المناط هو الوحدة المساحية لا الوحدة القانونية . ولذلك فاننا نفضل الاخذ بتعريف للوحدة العقارية يبرز هذا الطابع الهندسى أو المساحى ويكون مقتضاه أن الوحدة العقارية هى كل مسطح من الأرض محدد هندسياً بخط مقفل من الخارج بما يقوم عليه من بناء أو غراس (١)

---

(١) هذا التعريف يقارب التعريف الوارد بالفقرة الثانية من المادة الأولى من أمر السجل العينى =

= السويسرى للأراضى les biens-fonds حيث يعرفها بأنها «كل مساحة من الأرض ذات حدود محددة بطريقة كافية».

وقد كانت الفقرة الثانية من المادة الأولى من مشروع هذا الأمر تعرفها بأنهـا «كل مسطح من الأرض له حدود صحيحة محددة بوضع علامات بطريقة كافية» . غير أن لجنةخبراءالسجل العينى رأت أن هذه الصياغة تستبعد المظاهر الفنية للتحديد ، وعـدلتهـــذا التعريف الى التعريف السابق . (راجع

Le projet ORF, art. I, al. 2, juin, 1909 - Non pubité

مشار اليه فى

A. Gonvers-Sallaz : op, cit., art. I, rem. 8.

وقد عرفها سالاز بأنها «كل مسطح من الأرض حدوده محددة بواسطة السجل العينى» وقرر أن هذه الحدود قد تـكون طبيعية كالأنهار والجداول والبحيرات ، وقد تـكون صنـاعية بوضع علامات . (راجع

A. Gonvers-Sallaz : op. cit, art., I, rem. 8.

كذلك فان التعريف الذى نفضل الأخذ به يقارب التعاريف التى أوردهاسالاز لبعض شراح القانون المدنى السويسرى لاصطلاح « الاراضى » فقد عرفها روسيل بانهـا « جزء محـدد هندسيا من الأرض » (Rossel : Tome I, art. 655, p. 511- وعرفها فيلاند Wieladn : Tome I بانها « حصص محددة من مسطح الارض يحتويها من الخارج خط مغلق» p. 132, rem. 3. وعرفها كورتى فورر بانها « حصص من الارض محددة أفقيـا فى كل الاتجاهات على السطح من الارض» (Curti-Forrer : art. 655. note 5, p. 511.

(هذه المراجع مشار اليها فى :

(A. Gonvers-Sallaz : op. cit., art. 1, rem. 7,

وقارن التعريف الذى أورده محمد مهدى الجام للوحدة العقارية بانها « جزء مادى محددعلى سطح الارض بواسطة الخرائط ، ومحدد ماديا بواسطة علامات التحديد ، ومحدد عمـوديا أو رأسيا بواسطة الفائدة فى مباشرة حق الملـكية .

(راجع :

(Mohamed Mehdi Eljam : op., cit., p. 37.

وطبقاً لهذا التعريف تعتبر وحدات عقارية العقارات المبنية، فهى مسطحات من الأرض محددة هندسياً بخط مقفل من الخارج وقام عليها بناء. وكذلك الحال بالنسبة للحدائق الخاصة، فهى أيضاً حصص مسطحة من الأرض محددة تحديداً هندسياً يحتويها من الخارج خط مقفل وبها مزروعات. وقد يكون العقار المبنى وما يحيط به من حديقة وحدة عقارية واحدة إذا كانا محددين معاً هندسياً بخط مقفل من الخارج. أما الأراضى الفضاء المعدة للبناء فهى إما أن تكون مقسمة، وفى هذه الحالة يكون كل قسم فيها وحدة عقارية إذ أنه حصة من الأرض محددة هندسيا بخط مقفل من الخارج، وإما أن تكون غير مقسمة، وفى هذه الحالة تعتبر قطعة الأرض بأكملها وحدة عقارية واحدة إذ يحتويها من الخارج خط مقفل. وبالنسبة للاراضى الزراعية تعتبر القطعة المساحية la parcelle cadastrale وحدة عقارية فهى الوحدة الحقيقية للملكية العقارية فى الأطيان الزراعية إذ يحتويها من الخارج خط مقفل.

واشتراط أن يحتوى الوحدة العقارية خط مقفل من الخارج من شأنه أن يخرج من نطاق الوحدات العقارية المسطحات التى يفصل بين أجزائها فاصل كالترع والمصارف والطرقات الخاصة أو العامة وما اليها، حيث لا يتصور أن تتكون الوحدة العقارية من أكثر من جزء منفصل من سطح الأرض. والصحيح فى هذه الحالة أن كل جزء يعتبر وحدة عقارية مستقلة بالقدر الذى يحتويه من الخارج خط مقفل.

وإذا كان نطاق الوحدة العقارية يتحدد هندسياً بالخط المقفل من الخارج، فهو يتحدد أيضا بالغرض الذى من أجله شرع نظام السجل العينى وهو تسهيل

تداول العقارات وتدعيم الائتمان العقارى . وعلى هذا النحو يخرج من نطـــاق الوحدات العقارية العقارات التى لا يجوز التعامل فيها كالمناجم والمحاجر والأموال العامة ، حيث لا يجوز نقل ملكيتها للافراد أو تقديمها ضمانا لقرض ، مما يخرجها من مجال المعاملات العقارية والائتمان العقارى الأمر الذى يجعل إعتبارها وحدات عقارية لا مبرر له ولا جدوى منه.

٥٤ ـ نطاق الوحدة العقارية فى قانون السجل العينى :

حدد المشرع نطاق الوحدة العقارية فى المادتين ٨ ، ٩ من قانون السجل العينى، حيث وضع فى البند الأول من الفقرة الأولى من المادة ٨ معيارا عاما لمـــا يعتبر وحدة عقارية ، ثم نص صراحة فى البندين الثانى والثالث من هذه المادة على اعتبار المناجم والمحاجر والمنافع العامة وحدات عقارية ، غير أنه أجاز فى الفقرة الثانية من المادة ٨ ، ثم فى المادة ٩ تعديل هذا النطاق بقرارات من وزير العدل.

ونبين ذلك فيما يلى :

٥٥ ـ أولا : المعيار العام :

تنص الفقرة رقم (١) من المادة الثامنة من قانون السجل العينى على أنه : « تعتبر وحدة عقارية فى تطبيق أحكام هذا القانون :

أولا: كل قطعة من الأرض تقع فى قسم مساحى واحد وتكون مملوكة لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع دون أن يفصل جزءاً منها من سائر الأجزاء فاصل من ملك عام أو خاص أو دون أن يكون لجزء منها أو عليه من الحقوق

ما ليس للاجزاء الأخرى أو عليها»[١].

وقد علقت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى[٢] على هذه الفقرة بقولها: «عرفت الفقرة الأولى من المادة الثامنة من المشروع المقصود بالوحدة العقارية ، وهذا التعريف يقارب التعريف الوارد فى المواد ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ من القرار رقم ١٨٩ بشأن السجل العقارى فى الاقليم السورى»[٣] .

والواقع أن المواد ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ من القرار السورى المشار اليه لا تتضمن أى تعريف للوحدة العقارية[٤] . والصحيح فى هذا الشأن هو أن المادة ١١ من القرار رقم ١٨٦ بشأن تحديد وتحرير العقارات هى التى عرفت الوحدة العقارية بتحديدها معنى كلمة «عقارات» فى الفقرة الثالثة منها بأنها «قطعا معينة من سطح الأرض ذات نوع شرعى واحد واقعة ضمن خط مقفل، بما عليها من البنايات أو الأغراس

---

(١) قارن التعريف الذى ورد بكتاب الدكتور منصور وجيه « نظام السجل العينى وادخاله فى الاقليم المصرى » ، وهو المرجع الوحيد الذى نقل عنه المشرع بسبب افتقار المكتبة القانونية المصرية لمثل هذا النوع من الدراسات .

(٢) يلاحظ هنا أننا نستعمل نفس التعبير الذى استعمله الدكتور عبد الرزاق السنهورى وهو « المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى » ونقصد به المذكرة الايضاحية الاصلية التى لم تنشر . ذلك أن ما نشر على أنه مذكرة ايضاحية لم يكن سوى بيان صحفى أعد ليعلن به وزير العدل مولد قانون السجل العينى بعد طول انتظار .
(راجع الدكتور عبد الرازق السنهورى ، الوسيط حـ ٩ ، ص ٤٣٢ ومابعدها).

(٣) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فقرة رقم ٢١.

(٤) راجع المواد ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ من القرار رقم ١٨٩ المؤرخ ١٥ آزار سنة ١٩٢٦ بتعيين تفرعات تطبيق القرار رقم ١٨٨ بشأن السجل العقارى السورى.

المعتبرة جزءا متمما لها ، وجار عليها حق ملكية أو حق تصرف من قبل مالك واحد أو عدة مالكين بطريق الشيوع »[1].

---

(١) ويبدو أن المشرع وهو ينقل عن الدكتور منصور وجيه التعليق الذى أورده فى هامش صفحة ٣٣٩ من المرجع السابق قد سقطت منه فقرة من هذا التعليق حيث يقول الدكتور منصور وجيه : « وهذا التعريف يقارب التعريف الوارد فى المادة ١١ من القرار ١٨٦ السورى الذى اشترط أيضاً أن تكون أجزاء الوحدة العقارية من طبيعة قانونية واحدة ... ومع ذلك فقد نص القرار ١٨٩ على أنه تعتبر وحدةعقارية :

١ ــ الارض والمبانى المقامة عليها ولو كان كل منها من طبيعة قانونية مختلفة (م ٢١٠).

٢ ــ العقار وحق الملكية الذى ينصب على جزء غير ممكن فصله عنه ولو كان مملوكا لشخص مختلف عن مالك العقار (م٢٢/٢).

٣ــ العقار والحقوق المتميزة المقررة عليه أو على جزءمنه مثل حقوق الارتفاق(م٢٣/٢) وحق الاجارتين والمقاطعة (م٢٣/١)» .

ولعل المشرع قد فسر عبارة الدكتور منصور وجيه « فقد نص القرار ١٨٩ على أنه تعتبر وحدة عقارية ... » على أنها ذات النص الذى ورد بالقرار١٨٩ وأنما أورده الدكتور منصور وجيه تحت هذه العبارة هى ذات النصوص التى ورد بها تعريف مايعتبر وحدة عقارية ولو رجع المشرع الى التشريع السورى ، وهو أمر يسير ، لتبين أن ما ورد بالمرجع المذكور هو ما استخلصه المؤلف من نصوص القرار السورى لا النصوص ذاتها . فمثلا تنص الفقرة الثانية من المادة ٢٢ على أنه : « واذا وجد أو انشىء حق ملكية على قسم لايمكن فصله من العقار فلا يدعو ذلك الى تنظيم صحيفة مختلفة ، بل يذكر ذلك الحق فى صحيفة العقار الاساسية ويقيد اسم صاحبه بصفته شريكا فى العقارمع الاحتفاظ بأحكام المادة ٢٣»،فاستخلص المؤلف من هذه المادة أن العقار وحق الملكية الذى ينصب على جزء لايمكن فصله عنه يعتبر وحدة عقارية . وكذلك المادة ٢٣ التى استخلص المؤلف منها أيضا ما وصل اليه دون أن يكون ذلك من صريح النص الذى ورد بشأن فتح صحائف تكميلية لبعض الحقوق ، كالاجارتين وحق السطحية وحق المقاطعة ، الى جانب الصحيفة الاساسية للعقار .

هذا وقد اتخذ المشرع من الوحدة القانونية التى تستند إلى حق الملكية مناطا للوحدة العقارية ، حيث قرر فى المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى أنه : « وإذا وصف النص الوحدة العقارية بأنها كل قطعة من الأرض تقع فى قسم مساحى واحد وتكون مملوكة لشخص أو أشخاص على الشيوع ، فقد وضع بذلك ضابطا منظما أساسه الوحدة القانونية التى تستند إلى حق المالك نفسه وسنده الذى نشأ عنه هذا الحق، فليس المناط الوحدة الضريبية أو الوحدة الاقتصادية التى أساسها وحدة الاستغلال . وقد روى الأخذ بهذا المعيار نظرا لما يكفله نظام الوحدة القانونية من ثبات للوحدة العقارية يحقق التطابق بين الصحيفة العقارية وبين الخريطة المساحية وصون الائتمان » [1].

غير أن اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى [2] تجعل مناط الوحدة العقارية وأساسها هو الوحدة الضريبية أو الاقتصادية التى رأينا عدم صلاحيتها كمناط للوحدة العقارية من قبل [3]. فقد نصت المادة ٣١ من هذه اللائحة على أن : « الأحواض وأقسامها هى أصغر الوحدات المالية الثابتة التى يبنى عليها نظام السجلات العينية فى الأراضى الزراعية ويقابلها الكتل (البلوكات) أو أقسامها فى أراضى المدن » .

والواقع أن الوحدات المالية ، أى الضريبية أو الاقتصادية ، ليست ثابتة كما

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٢١.

وقارن الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٤٠ ومابعدها ، حيث نقلت عنه المذكرة الشارحة نفس العبارات والأفكار تقريبا.

(٢) الصادرة بقرار وزير العدل رقم ٨٢٥ بتاريخ ٢٢ يونية سنة ١٩٧٥.

(٣) راجع ماتقدم ص ١١٢.

جاء بالنص ، بل هى كثيرة التغير ، فهى قد تتسع أو تضيق تبعا لطبيعة الاستغلال وما يقتضيه من فرض الضرائب العقارية . هذا فضلا عن أن الوحدة المالية أو الضريبية لا تكون دائما حوضا أو قسما من حوض أو كتلة أو قسما من كتلة ، بل قد تمتد لتشمل قرية أو مدينة أو مركزا أو محافظة بأكملها وهو ما قررته صراحة نفس اللائحة التنفيذية فى الفقرة الثانية من المادة ٤٦ منها التى تنص على أنه: « عند اشتراك حدين أو أكثر من حدود الوحدات المالية (وهى الأحواض والقرى والمراكز والمحافظات) فى موقع واحد فيرسم حد الوحدة المالية الأكبر حسب الارشادات الاصطلاحية المتبعة » . وهو ما قررته أيضا هذه اللائحة التنفيذية فى الفقرة الأولى من المادة ٦٦ بقولها : « تتكون المدينة من قسم مساحى (مجموعة) أو أكثر ... » .

لذلك نرى ضرورة الغاء المادة ٣١ من اللائحة التنفيذية لتعارضها مع ما أخذ به المشرع فى قانون السجل العينى .

وطبقا للمعيار الذى وضعه المشرع يجب أن تتوافر شروط معينة فى قطعة الأرض لكى تعتبر وحدة عقارية ، وهى :

١ — أن قطعة الأرض فى قسم مساحى واحد .

٢ — أن تكون مملوكة لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع .

٣ — ألا يفصل جزءا منها عن سائر الأجزاء فاصل من ملك عام أو خاص .

٤ — ألا يكون لجزء منها أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها .

ونرى أن المشرع لم يكن بحاجة إلى النص على هذه الشروط ، فهى شروط بديهية قد يؤدى النص عليها إلى اللبس والغموض .

ففيما يتعلق بالشرط الأول يثور التساؤل حول المقصود بالقسم المساحى ، وما إذا كان يمكن أن تقع قطعة الأرض الواحدة فى أكثر من قسم مساحى ؟

بالنسبة للقسم المساحى خلا قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية من نص يتصدى لبيان المقصود به ، واكتفى هذا القانون بالفقرة الثانية من المادة الرابعة منه بالاحالة إلى قرار يصدر من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية فى المدن والقرى ، حيث تنص هذه الفقرة على أنه : « ويصدر قرار من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية فى المدن والقرى ... » . غير أن المذكرة الشارحة لقانون السجـــل العينى فى تعليقها على هذه الفقرة تصدت لتعريف القسم المساحى ، حيث قررت أن « المقصود بالقسم المساحى البلوكات فى المدن والقرى ، والأحواض فى الأراضى الزراعية » (١). وبهـــذا التعريف يكون « البلوك » فى العقارات المبنية ، والحوض فى الأراضى الزراعية قسما مساحيا ، ومن ثم فلا حاجة لصدور قرار من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية ، ويصبح النص على ذلك فى قانون السجل العينى أمرا لا مبرر له . ولا يمكن أن يكون المقصود بهذا التعيين هو تحديد الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام السجل العينى فى المدن والقرى التى يبدأ تنفيذ القانون فيها ، إذ أن الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون اصدار قانون السجل العينى هى التى نصت على ذلك بقولها : « يصدر قرار من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام الشهر على أساس اثبات المحررات فى السجل العينى ... » . وأكدته المادة ١١ من اللائحة التنفيذية بقولها : « يصدر قرار من وزير العدل بتحديد الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام السجل

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ١٧.

العينى وفقا للمادة الثانية من مواد اصدار قانون السجل العينى بعد أخذ رأى كل من الهيئة المصرية العامة المساحة ومصلحة الشهر العقارى » .

وعلى الرغم من تعريف المشرع للقسم المساحى فى المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فقد صدر قرار وزير العدل رقم ٣٤٠ بتاريخ ١٩٧٦/٣/٤ يعطى للقسم المساحى مدلولا آخر حيث قضى باعتبار ثلاث قرى بمحافظة الفيوم أقساما مساحية (١).

ونظرا لأن المادة الرابعة من قانون السجل العينى فى فقرتها الأولى تقضى بتخصيص سجل عينى لكل قسم مساحى ، وإن اعتبار « البلوك » أو الحوض قسما مساحيا من شأنه انشاء العديد من السجلات التى يحتوى كل منها على عدد قليل جدا من الصحائف العينية بقدر عدد العقارات المبنية فى « البلوك » أو عدد القطع المساحية فى الحوض ، وهو أمر لا يتفق مع ما عليه العمل فى سويسرا حيث يخصص سجل عينى لكل قسم ادارى أو دائرة للسجل العينى arrondissement ، وقد يشمل هذا القسم أو الدائرة مقاطعة بأكملها كما هو الحال فى مقاطعة جنيف Genéve، وقد يشمل مركزا district كما هو الحال فى مقاطعة فود Vaud حيث توجد بها تسعة عشر دائرة للسجل العينى بقدر عدد المراكز بها (٢).

لذلك فاننا نرى ضرورة تعديل للفقرة الثانية من المـــادة الرابعة من قانون

---

(١) وقد تلا هذا القرار قرارات أخرى تعتبر القرية قسما مساحيا (راجع ما يجيء فى خاتمة الرسالة).

(٢) راجع

A. Gonvers-Sallz : op., cit., art., I , rem. 4, p. 15 et. s.; art. III, rem. I, p. 265. et s.

السجل العينى بالنص صراحة على اعتبار القرى فى المراكز، والاقسام (١) فى المدن أقساما مساحية دون حاجة إلى صدور قرارات وزارية بتعيينها، اكتفاء بالقرار الذى يصدر طبقا للفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون الاصدار بتحديد القرى أو الاقسام التى يسرى عليها قانون السجل العينى.

والقسم المساحى سواء بالتحديد الذى أعطته له المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى، أو التحديد الذى أعطاه له قرار وزير العدل رقم ٣٤٠ المشار اليه والقرارات التالية له، أو التحديد الذى نقول به، انما يستحيل معه القول هندسيا بوقوع قطعة الأرض الواحدة فى أكثر من قسم مساحى، ذلك أن الحدود التى تفصل بين الأقسام المساحية لابد وأن تفصل حتما بين الأراضى التى تقع فى هذه الأقسام المساحية بحيث لايتصور وقوع قطعة أرض واحدة فى أكثر من قسم مساحى واحد. ومن ثم يكون اشتراط وقوع قطعة الارض فى قسم مساحى واحد لكى تعتبر وحدة عقارية، هو أمر بديهى.

وجدير بالذكر أن اشتراط وقوع الأرض فى قسم مساحى واحد لايمكن أن يثار الا فى البلاد التى يأخذ المشرع فيها بنظام الصحائف الجماعية (٢) التى تقيد بها أكثر من وحدة عقارية، كما هو الحال فى التشريع السويسرى حيث اشترط المشرع فى المادة الخامسة من أمر السجل العينى، لامكان قيد عدة عقارات فى صحيفة جماعية، أن تقع هذه العقارات فى قسم ادارى واحد arrondissement وان تكون مملوكة لذات الشخص (٣).

---

(١) كأن تعتبر مثلا أقسام محرم بك، والمنشية، والرمل، والمنتزه، وسيدى جابر أقساما مساحية يخصص لكل منها سجل عينى.

(٢) راجع مايجيء فى الباب الثانى.

(٣) راجع نص المادة الخامسة وشرحها فى:

A. Gonvers-Sallaz : op, cit. p. 26 et s.

وأما فيما يتعلق بالشرط الثانى ، وهو أن تكون قطعة الأرض مملوكة لشخص واحد أو لأشخاص على الشيوع ، فانه يكون له ما يبرره فى نظام الصحائف الجماعية أما فى ظل نظام الصحائف الفرديه التى يفرد فيها صحيفة عينية لكل وحدة عقارية فان هذا الشرط يمكن الاستغناء عنه حيث أن القول بأن قطعة من الأرض تعتبر وحدة عقارية واحدة يفترض حتما وبالضرورة أن تكون مملوكة لشخص أو لعدة أشخاص على الشيوع دون حاجة إلى النص على ذلك صراحة . إذ لو كانت قطعة الأرض مملوكة لعدد من الأشخاص ملكية مفرزة ، بمعنى أن يمتلك كل منهم جزءا مفرزا منها ، فاننا لا نكون بصدد قطعة واحدة بل بصدد عدة قطع تتجزأ اليها القطعة الاصلية وتحمل كل منها رقما مستقلا ويتكون من كل منها وحدة عقارية مستقلة .

أما الشرط الثالث الخاص بعدم الفصل بين أجزاء قطعة الأرض الواحدة بفاصل من ملك عام أو خاص ، فانه قد يوحى بأن من الجائز مساحيا أن يوجد جزء من قطعة أرض يجاوره مباشرة قطعة أخرى مملوكة للدولة أو لفرد أو لأفراد آخرين ثم يلى ذلك مباشرة جزء آخر من الأرض يكون مع الجزء الأول قطعة واحدة تحمل رقما مساحيا واحداً . والحقيقة أن هذا مستحيل تماما من الناحية المساحية ويعتبر كل جزء من هذه الأرض قطعة مساحية تحمل رقما مساحيا مستقلا حيث تنتهى حدود الجزء الأول بحدود القطعة المملوكة للدولة أو للأفراد وتتكون من كل منها قطعة مستقلة . وعلى ذلك فالقول بأن مسطحا من الأرض يكون قطعة مساحية واحدة يفترض حتما عدم وجود فواصل بينها من ملك عام أو خاص ، مما يجعل هذا الشرط أمراً بديهيا يمكن التجاوز عن النص عليه صراحة . فاذا وجدت هذه الفواصل نتج عنها عدة قطع ، وبالتالى عدة وحدات عقارية

يفتح لكل منها صحيفة عينية مستقلة فى السجل العينى أو تفتح لها صحيفة جماعية بشرط وقوعها فى قسم مساحى واحد وأن تكون مملوكة لذات المالك .

أما بالنسبة للشرط الأخير الذى يقضى بألا يكون لجزء من الأرض أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها ، فهو شرط بديهى أيضا فى كثير من الحالات ، وغير صحيح فى بعض الحالات . ذلك أنه من غير المتصور أن يتقرر حق عينى لصالح جزء شائع فى قطعة أرض ، ومن غير المتصور أيضا تحميل جزء شائع فى قطعة أرض بحقوق عينية ، حتى يمكن قبول مثل هذا الشرط لكى ننفى عن قطعة الأرض صفة الوحدة العقارية . فالواقع أن تقرير أو انشاء حق عينى لصالح جزء من قطعة أرض أو تحميله بأية حقوق أو أعباء عينية يعنى فى كثير من الحالات فرز هذا الجزء عن بقية القطعة ، ويؤدى بالتالى إلى تجزئة هذه القطعة إلى قطعتين ، أى إلى وحدتين عقاريتين تستقل كل منهما بما قد يكون لها أو عليها من حقوق . إذ القول بوجود قطعة أرض واحدة يعنى حتما ألا يكون لجزء منها أو عليه من الحقوق ما ليس الأجزاء الأخرى أو عليها ، مما يجعل هذا الشرط تزيدا يمكن الاستغناء عنه .

بيد أن هذا الشرط قد يكون غير صحيح فى بعض الحالات ، ذلك أن بعض الوحدات العقارية يجوز أن يتحمل جزء منها بحقوق أرتفاق دون أن ينفى ذلك عن الوحدة العقارية صفتها كوحدة عقارية . فمثلا وحدتان عقاريتان متجاورتان عبارة عن أرض فضاء معدة للبناء ، فانه يجوز لكل من مالكى هاتين الوحدتين أن يترك جزءا من أرض الوحدة العقارية دون بناء ويحمل هذا الجزء بحق أرتفاق بعدم البناء لصالح الوحدة العقارية المجاورة لفتح مطلات عليه ، فى مثل هذه الحالة يجوز أن يكون لجزء من الوحدة العقارية أو عليه حق أرتفاق دون

أن يؤدى ذلك إلى القول بانتفاء صفة الوحده العقارية (١).

يخلص مما سبق أن الشروط التى وضعها المشرع لاعتبار قطعة من الأرض وحده عقارية ، هى شروط بديهية ليس من اللازم النص عليها ، بل على العكس فان النص عليها قد يؤدى إلى اللبس والغموض ، ويكفى كما رأينا اشتراط أن تكون قطعة الأرض محددة هندسيا بخط مقفل من الخارج .

٥٦ ـ ثانيا : المناجم والمحاجر :

نص قانون السجل العينى صراحة فى البند ثانيا من الفقره الأولى من المادة الثامنة على أن تعتبر المناجم والمحاجر وحدات عقارية . وقد علل المشرع ذلك بما للمناجم والمحاجر من أهمية (٢) .

---

(١) قارن :

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., art., 91, rem. 9,

حيث يرى أن حق الارتفاق ، على خلاف الرهن ، يجوز ألا يتحمله سوى جزء من الوحدة العقارية .

(٢) راجع المذكرة الشارحه لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٢١ .

وجدير بالذكر أنه طبقا للمادة الأولى من قانون المناجم والمحاجر تطلق كلمة « المناجم » على الأمكنة التى تحتوى على المواد المعدنية التى يقصد بها فى مجال تطبيق أحكام هذا القانون ، المعادن وخاماتها والعناصر الكيماوية والأحجار الكريمة وما فى حكمها والصخور والطبقات والرواسب المعدنية التى توجد على سطح الأرض أو فى باطنها وكذلك المياه المعدنية الخارجة من باطن الأرض اذا كان استغلالها بقصد استخراج مواد معدنيه ، ولا تدخل فى ذلك الاملاح التبخرية التى تستخرج بطريق البخر .

وتطلق كلمة « المحاجر » على الامكنة التى تحتوى على مادة أو أكثر من خامات المحاجر التى يقصد بها فى هذا المجال ، مواد البناء والرصف والاحجار الزخرفية وخامات الون والملاط والاحجار الصناعية والدولوميت ورمال الزجاج وما يماثلها .

وقد فرق المشرع من حيث الملكية بين سطح الأرض وبين المواد التى فى باطن الأرض ، فأجاز الملكية الخاصة بالأفراد لسطح الأرض ولكنه لم يجز لهم تملك المواد والخامات التى فى باطنها بل جعلها ملكا للدولة وحدها . فقد نصت المادة الثالثة من قانون المناجم والمحاجر رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ على أنه : « يعتبر من أموال الدولة ما يوجد من مواد معدنية بالمناجم فى الأراضى المصرية والمياه الإقليمية ، وتعتبر كذلك من هذه الأموال خامات المحاجر عدا مواد البناء — الأحجار الجيرية والرملية والرمال — التى توجد فى المحاجر التى تثبت ملكيتها للغير » .

والفصل بين ملكية سطح الأرض وملكية ما فى باطنها من مناجم ومحاجر هو أمر يتفق مع احكام المدنى . ذلك انه بعد ان قضت المادة ٨٠٣ مدنى فى فقرتها الثانية بأن ملكية الأرض تشمل ما فوقها وما تحتها إلى الحد المفيد فى التمتع بها علوا وعمقا ، اجازت فى فقرتها الثالثة ان تكون ملكية سطح الأرض منفصلة عن ملكية ما فوقها أو تحتها بمقتضى القانون أو الاتفاق [1] .

هذا وقد أعتبر المشرع المناجم والمحاجر وحدات عقارية مستقلة دون أية شروط . ومن ثم يمكن القول بأن المناجم والمحاجر تعتبر وحدات عقارية طبقا لقانون السجل العينى سواء كان سطح الأرض مملوكا للدولة أو للأفراد وسواء كان هذا السطح يكون وحدة عقارية واحدة أو عدة وحدات عقارية ، وسواء وقع المنجم أو المحجر فى قسم مساحى واحد أو فى أكثر من قسم مساحى .

---

(٢) راجع المادة ٨٠٣ من القانون المدنى .

بيد أننا نرى ، وفقا للتعريف الذى أخترناه للوحدة العقارية [١] ، إستبعاد المناجم والمحاجر من نطاق الوحدات العقارية ، فهى ملك للدوله ولا يجوز التصرف فيها بتصرفات واجبة القيد فى السجل العينى تبرر إعتبارها وحدات عقارية مستقلة ، مما يجعل فتح صحائف عينية لها فى السجل العينى عديم الفائدة إذ ستظل هذه الصحائف بيضاء خالية من القيود . هذا فضلا عما يثيره قيد المنجم أو المحجر الذى يقع فى أكثر من وحدة عقارية أو فى أكثر من قسم مساحى من تساؤل حول ما إذا كان هذا المنجم ينقسم إلى أكثر من وحدة عقارية .

وإذا كان المشرع السويسرى قد قضى فى المادة ٩٤٣ مدنى باعتبار المناجم وحدات عقارية [٢]. إلا أنه وضع لها أحكاما تختلف عن الاحكام التى وضعها

---

(١) راجع ما تقدم ص ١١٣.

(٢) تنص المادة ٩٤٣ مدنى سويسرى على أنه : « تقيد كعقـارات immoules فى السجل العينى :

١ ـ الاراضى les biens-fonds

٢ ـ الحقوق المتميزة والدائمة على العقارات .

les droits distincets et permanents sur les immeubles

٣ ـ المناجم les mines

وتحدد طريقة قيد الحقوق المتميزة والدائمة ، والمناجم بأمر من المجلس الاتحادى». هذا وقد حددت الفقرة الثانية من المادة الاولى من أمر السجل العينى السويسرى المقصود بالاراضى بقولها : « يقصد بالاراضى كل مساحة من الارض ذات حدود محددة بطريقة كافية » .

وضربت المادة ٧ من هذا الامر أمثلة للحقوق المتميزة والدائمة ، بحق القرار droit de superficie ، والحق على عـين ماء فى أرض الغـير le droit a une source sur fends d'autrui.

للأراضى les biens — fonds . فبينما أوجبت المادة الأولى من أمر السجل العينى السويسرى قيد الأراضى بقوة القانون ، فان المادة العاشرة منه تركت أمر قيد المناجم لمحض إختيار الملتزم الذى تمنحه الدولة حق الإستغلال . (١) وهو ما يتفق مع النظام القانونى السويسرى الذى يجيز قيد الامتيازات الممنوحة للافراد فى استعمال القوى المائية لمجارى المياه العامة كوحدات عقارية فى السجل العينى بناء على طلب كتابى من هؤلاء الأفراد(٢) كما يجيز قيد الحقوق المنفصلة الدائمة على العقارات ، مثل حق القرار والحق على عين ماء فى أرض الغير ، كوحدات عقارية (٣) بل أن مشروع القانون المدنى السويسرى كان ينظم بطريقة موحدة كل ما يتعلق بالامتيازات التى تمنح للافراد فى استعمال القوى المائية أو استغلال المناجم إلا أنه رؤى ترك أمر تنظيم ما يتعلق بامتياز المناجم المقاطعات (٤) .

أما فى التشريع المصرى فالأمر مختلف حيث أن المناجم والمحاجر مملوكة للدولة التى ليس من حقها، طبقا لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٦٣ ، أن ترخص باستغلالها

---

(١) راجع المادة العاشرة من أمر السجل العينى السويسرى وشرحها فى:
A. Gonvers-Sallaz : op. cit., p., 40 et s.

(٢) راجع المادة ٨ من أمر السجل العينى السويسرى .

(٣) راجع المادة ٧ من أمر السجل العينى السويسرى .

(٤) راجع
Couchepin Louis : Le droit minler en Suisse dans ses rapport avece Code le Civil, 1922.

مشار اليه فى

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., p. 40.

للافراد أو لشركات القطاع الخاص (١) لذلك يتعين إستبعادها من نطاق الوحدات العقاريه .

أما أهمية المناجم والمحاجر التى برر بها المشرع إعتبارهما وحدات عقارية فانه يكفى بشأنها ما قضت به المادة ٧ من قانون المناجم والمحاجر رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ بأن تعد مصلحة المناجم والمحاجر سجلات لقيد أسماء الكاشفين أوخرى تقيد فيها الطلبات التى تردد اليها للترخيص فى البحث عن المواد المعدنية بترتيب ساعة و يوم ورودها. وما قضت به المادة ٣٣ من هذا القانون ، من إعطاء ذوى الشأن فى التراخيص والعقود الحق فى طلب إستخراج صور من العقود والخرائط المكملة لها ، وهو نفس الدور الذى يقوم به السجل العينى إذا اعتبرت المناجم والمحاجر وحدات عقارية.

٥٧ — ثالثا : المنافع العامة :

ينص البند ثالثاً من الفقرة الأولى من المادة الثامنة من قانون السجل العينى صراحة على إعتبار المنافع العامة وحدة عقارية.

وقد علقت المذكرة الشارحة لهذا القانون على ذلك بقولها : « وقد استعرضت فكرة استبعاد المنافع العامة من التعريف ما دامت غير قابلة للتصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم ، ولكن لما كان إدراجها فى السجل من شأنه تيسير

(١) تنص المادة الاولى من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٦٣ على أنه : « تنتهى تراخيص البحث وعقود استغلال المناجم وكذلك عقود استغلال الجبس والرمال البيضاء الممنوحة للافراد أو شركات القطاع الخاص » . وتقضى المادة الثانية من هذا القانون بتأميم الأصول المستخدمة فى الاستغلال وأيلولة ملكيتها للدولة . ثم تنص الفقرة الأولى من المادة السادسة على أنه : « يرخص لوزير الصناعة فى اسناد استغلال المناجم والمحاجر المشار اليها فى المادة الاولى الى شركات القطاع العام ».

التحديد المادى للملكيات الخاصة المجاورة لها وإعطاء صورة صادقة عن قيمتها فضلا عن إقلال المنازعات بشأن دخول الملك العام فى الأموال الخاصة، فقد رؤى إطراح هذه الفكرة ».(١)

ولم يحدد المشرع المقصود بالمنافع العامة . وقد أشارت اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى إلى «المنافع العامة » أو «المنافع العامة المدرجة ضمن حياض القرية » ، (٢) دون أن تبين المقصود بها.

ولعل المشرع يقصد بها الأموال العامة ، وهى العقارات (والمنقولات) التى للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامه والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار جمهورى أو قرار من الوزير المختص ، فهى التى لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم(٣) .

غير أن المادة ٦٦ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى قد نصت فى الفقرة الأخيرة منها على أنه: «وتعتبر المنافذ العامة الواقعة ضمن المجموعة وحدات عقارية مستقلة » . وحددت الفقرة الثالثة من هذه المادة معنى « المنافذ العامة » بطريقة غير مباشرة حيث قررت بأن الكتلة أو (البلوك) هى « عبارة عن وحدة أو عدة وحدات بنائيه متتاخمة يحيط بها من جميع الجهات منافذ عامة .. » وهذا يعنى أن «المنافذ العامة » هى الطرقات والشوارع والميادين التى تحيط بالعقارات المبنية.

---

(١) راجع المذكرة الشارحه لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٢١ .

(٢) راجع المواد ٢٣ ، ٣٤ ، ٣٦ ، ٥٠ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى .

(٣) راجع المادة ٨٧ من القانون المدنى .

والواقع أن اعتبار المنافع العامة بصفة عامة والمنافذالعامة بصفة خاصة،وحدات عقارية يثير صعوبات عملية فى التنفيذ . ذلك أن بعض هذه المنافع أو المنافذ ، كالطرق والشوارع مثلا ، يمتد عبر أكثر من قسم مساحى ، بل يمتدعبر أكثر من قرية أو مدينة أو محافظة. فهل يعتبر الطريق أو الشارع كاملا وحدة عقارية واحدة أم عدة وحدات عقارية ؟ وما هو المعيار الذى يتم بموجبه تقسيم هذا الطريق أو الشارع إلى عدة وحدات عقارية؟ وهل يتم هذا التقسيم على أساس المحافظات أو المدن أو المراكز أو القرى أم على أساس الأقسام المساحية أو الكتل أو الوحدات العقارية التى تطل على الطريق أو الشارع ؟ وهل إذا إعتبرنا الطريق أو جزء منه وحدة عقارية فهل يفيد هـــذا حقا فى تيسير التحديد المادى للملكيات الخاصة الواقعة على هـذا الطريق أو الشارع كما تذهب إلى ذلك المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى؟.

والرأى عندى أنه فضلا عن الصعوبات العملية التى يثيرها تنفيذ المنافع العامة فى السجل العينى ، فان التبرير الذى ساقه المشرع لا يكفى لاعتبارها وحدات عقارية . ذلك أن « تيسير التحديد المادى للملكيات الخاصة المجاورة للمنافع العامة لا يكون بادراج هذه المنافع العامة فى صحائف عينية كوحدات عقارية مستقلة ، بل يكون فقط بذكرها كحدود فى الرسم الكروكى الذى يبين موقع هـــذه الملكيات الخاصة ، وهو ما يتفق مع ما نصت عليه المادة ٣٦ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى بقولها : « يراعى بشأن الوحدات العقارية المتاخمة للمنافع العامة أن توضع علامات تحديدها على خط تحديد المنفعة العامة »، إذ أن هذا التحديد سوف يبين فى صحائف هذه الوحدات العقارية المتاخمة للمنافع العامة ، ويكون كافياً للتحديد المادى لهذه الوحدات العقارية دون حاجة إلى إنشاء صحائف عينية للمنافع العامة باعتبارها وحدات عقارية مستقلة.

أما القول بأن إدراج المنافع العامة فى السجل العينى من شأنه إقلال المنازعات التى قد تنشأ عن دخول الملك العام فى الأملاك الخاصة ، فهو قول غير سديد . ذلك أن الحقوق العينية غير المقيدة فى السجل العينى ، كما سبق القول [١] ، لا وجود لها سواء بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة للكافة ، إذ الوسيله الوحيدة لإنشاء الحقوق العينية أو نقلها أو زوالها هى للقيد فى السجل العينى .

لذلك نرى استبعاد المنافع العامة من نطاق الوحدات العقارية حيث أن الهدف من نظام السجل العينى ليس هو مجرد افتتاح صحائف عينية تظل بيضاء دون استعمال . أما إذا فقدت الأموال العامة صفتها بإنتهاء تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل أو بإنتهاء الغرض الذى من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة ، فإن الأموال العامة تدخل دائرة التعامل ويجوز للدولة نقل ملكيتها للافراد . وفى هذه الحالة يكون فتح صحائف عينية لها فى السجل العينى أمراً لا جدال فيه [٢]

وجدير بالذكر أن المشرع السويسرى لم يعامل العقارات المخصصة للمنفعة العامة مثل باقى العقارات التى يجب قيدها فى السجل العينى . فقد خلت المادة ٩٤٣ من القانون المدنى السويسرى من فقرة تقضى بقيد المنافع العامة فى السجل العينى

---

(١) راجع ما تقدم ص ٤٦ .

(٢) يرى البعض عدم اعتبار المنافع العامة وحدة عقارية لان الاموال العامة لا تصلح لان تكون محلا لحقوق عينية مدنية . فهذه الاموال العامة لا يمكن الا أن تكون محلا لحقوقه عينية ادارية بسبب عدم قابليتها للتصرف فيها ، وهى مؤقته ولا تخول لصاحبها الاحق استعمال الشيء الذى يجوز فسخه أو استرداده ، بينما الحقوق العينية المدنية لها صفة الدوام. (راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٤٧).

واقتصرت فقراتها الثلاث على قيد الأراضى ، والحقوق المتميزة الدائمة ، والمناجم.[(١)] ثم قضت الفقرة الأولى من المادة ٩٤٤ من هذا القانون بعدم قيد العقارات المخصصة المنفعة العامة فى السجل العينى إلا إذا وجدت بشأنها حقوق عينية واجبة القيد أو إذا كان قيدها واجباً طبقا للتشريع الاقليمى لكل مقاطعة[(٢)] وهو أيضاً ما نصت عليه الفقرة الثالثة من أمر السجل العينى السويسرى بقولها : « والأراضى les biens-fonds التى ليست ملكا خاصاً ، وتلك التى تستخدم للمنفعة العامة ، تقيد بقوه القانون فى السجل العينى إذا وجدت بشأنها حقوق عينية واجبة القيد أو إذا كان قيدها منصوصا عليه فى التشريع الاقليمى للمقاطعة».

وعلى هذا النحو لا تقيد العقارات المخصصة للمنفعة العامة فى السجل العينى، طبقاً للتشريع السويسرى ، إلا فى حالتين :

الأولى أن توجد بشأنها حقوق عينية ، ذلك أن التشريع السويسرى يجيز ترتيب حقوق عينية على العقارات المخصصة المنفعة العامة كحقوق الارتفاق مثلا[(٣)] .

الثانية أن يكون قيدها واجباً طبقاً للقانون الاقليمى لكل مقاطعة ، وهو أمر

---

(١) واجع ما تقدم ص ١٢٨ هامش ٢

(٢) راجع المادة ٩٤٤ من القانون المدنى السويسرى .

(٣) راجع

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., art, I, rem. 12.

يختلف من مقاطعة لأخرى .[١] ففى مقاطعة فود Vaud لا تقيدالعقارات المخصصة للمنفعة العامة طبقاً للمادة ١٥٩ من قانون ٢٤ أغسطس سنة ١٩١١ بشأن السجل العينى لهذه المقاطعة ، إلا إذا كان قيد الحقوق العينية المقررة لصالح أو ضد هذه العقارات ضروريا . وفى مقاطعة جنيف Genève لا تقيد هذه العقارات المخصصة للمنفعة العامة طبقاً للمادة ١٠١ من قانون إدخال السجل العينى فى هذه المقاطعة ، إلا إذا وجدت بشأنها حقوق عينية واجبة القيد أو كانت مرقمـــة على الخرائط والسجلات المساحية كقطع متميزة . أما فى بعض المقاطعات الأخرى مثل مقاطعة برن Berne (مادة ١٢٦ من قانون إدخال السجـل العينى بهـا) ، ومقاطعة فريبورج Fribourg (مـادة ٣٤٥ مـن قانون إدخال السجـل العينى بها) ، ومقاطعة لوسيرن Lucerne (مادة ١١ من قانون ١٤ يوليـه سنة ١٩٣٠) فان العقارات المخصصة للمنفعة العامة تقيد فى السجل العينى ولو لم توجد بشأنها حقوق عينيه . وإن كان ذلك محل نقد من جانب بعض الفقهاء فى سويسرا لأن الصفحات العينية التى تفتح فى السجل الكبير لهذه العقارات تظل خالية من أى قيد طالما لم توجد بشأنها حقوق عينية واجبة القيد مما يجعل قيد هذه العقارات عديم الفائدة بالنسبة لهذه المقاطعات .[٢]

٥٨ ـ رابعا : تعديل نطاق الوحدات العقارية :

ويبدو أن المشرع قد شعر بعدم دقة النطاق الذى أعطاه للوحدة العقارية فى

---

(١) راجع

A Gonvers-Sallaz : op. cit., art. I, rem. 13,

(٢) راجع

A. Gouvers - Sallaz : op. cit., art.,1, rem. 13.

الفقرة الأولى من المادة الثامنة من قانون السجل العيني ببنودها الثلاثة ، فأجاز تعديل هذا النطاق بقرارات من وزير العدل .

(١) فقد نصت الفقرة الثانية من المادة الثامنة على أنه : « وتنظم بقرار من وزير العدل التفاصيل المتعلقة بتعيين الوحدات العقارية وتعديل البيان الوارة فى الفقرة السابقة عن طريق الاضافة والحذف » .

وعللت المذكرة الشارحة ذلك بأن « الجمهورية مقبلة على تطور هام فى القطاعين الزراعى والصناعى مما يقتضى أن يترك لوزير العدل وضع الضوابط التى يراها فى شأن تحديد الوحدة العقارية دون حاجة إلى تعديل القانون نفسه فى كل مرة يلزم فيها ذلك » [(١)] .

غير أننا نرى أنه إذا كان من المقبول أن يرخص لوزير العـــدل فى إضافة وحدات عقارية جديدة لم تكن موجودة من قبل تبعا لما يقتضيه التطور الزراعى والصناعى فى المستقبل ، إلا أنه من غير المقبول أن يرخص له فى تعديل الضوابط التى وضعها المشرع فى قانون السجل العينى لتحديد نطاق الوحدات العقارية بحيث يترتب على هذا التعديل استبعاد بعض الوحدات العقارية التى تم قيدها فعلا فى السجل العينى بما لها وما عليها من حقوق وتكاليف عينية . فالوحدات العقارية هى الأساس الذى يقوم عليه نظام السجل العينى ، ومن ثم وجب أن تكون المعايير التى توضع لتحديد نطاقها من الدقة بحيث تكفل لهذه الوحدات العقـــارية قدرا من الثبات . وبغير ذلك تتزعزع الثقة العامة الواجب توافرها فى السجل العينى إذا شعر الأفراد بأن سندات الملكية التى يحصلون عليها بعد قيد وحداتهم

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٢٢.

العقارية معرضة للالغاء تبعا لاستبعاد هذه الوحدات من السجل العينى بمجرد قرار من وزير العدل .

والواقع أن الأخذ بالتعريف الذى اخترناه للوحدة العقارية (١) . يحدد نطاق الوحدة العقارية بوضوح وفق ضوابط محددة تغنى المشرع عن الترخيص لوزير العدل بتعديلها .

(٢) كذلك أجازت المادة التاسعة من قانون السجل العينى ، على سبيل الاستثناء، لوزير العدل أن يعتبر ، بقرار منه ، منطقة من مناطق السكنى أو غيرها وحدة عقارية واحدة تخصص لها صحيفة عينية واحدة ويعد لشهر التصرفات الخاصة بالمساكن التى تقع بهذه المنطقة فهرس يرتب بأسماء الأشخاص ويلحق بالصحيفة العينيـة .

وقد عللت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ذلك بالرغبة فى تيسير انشاء السجل العنى (٢) .

هذا وقد توسعت اللائحة التنفيذية فى الاستثناء الخاص بمناطق السكنى وجعلت منه قاعدة عامة تطبق فى مدن بأكملها حيث نصت المادة ٦٨ من هذه اللائحة على أنه : « يطبق نظام المـــدن على سكن البلاد التى يصدر فى شأنها قرارات وزارية ويكتفى فى سكن البلاد الأخرى بتقسيمها إلى مجموعات وكتل دون رفع الوحدات العقارية الواقعة بداخل هذه الكتل » .

---

(١) راجع ماتقدم ص ١١٣.

(٢) راجع المادة ٩ من قانون السجل العينى وتعليق المذكرة الشارحة عليهـا ، فقـرة رقم ٢٣ .

غير أننا نرى أن ذلك وأن كان يؤدى إلى التقليل من عدد صحائف السجل العينى، وهو مايعتبره المشرع تيسيرا فى انشاء السجل العينى، إلا أنه سوف يؤدى حتما إلى بعض مساوىء نظام الشهر الشخصى . ذلك أن الفهارس الهجائيـة التى ترتب بأسمـاء الأشخاص هى ، كما سبق القول (١) ، من أبرز عيوب نظـام الشهر الشخصى .

لذلك نرى ضرورة العدول عن هذا الاستثناء والغاء المادة ٩ من قانون السجل العينى والمادة ٦٨ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون واعتبار كل عقار مبنى وحدة عقارية مستقلة بذاتها تفرض لها صحيفة عينية تعكس حالة العقار المادة والقانونية، وبغير ذلك يفقد نظام السجل العينى فعاليته .

وإذا كان المشرع قد تصدى لمناطق السكنى وأجاز إعتبار منطقة منها وحـدة عقارية ، فانه قد أغفل التصدى للوحدات العقارية المبنية التى يمتلك فيها مالك كل شقة معينة بذاتها وهو أمر انتشر فى مصر أخيرا بشكل ملحوظ . ولقد كان أجدر بالمشرع أن يبين ما إذا كان يمكن اعتبار العقار المبنى وحدة عقارية واحدة أم عدة وحدات عقارية بقدر عدد الشقق التى يحتويها العقار وكيفية تنفيذ ذلك فى السجل العينى . وكنا نفضل أن يتضمن قانون السجل العينى مادة تنص على اعتبار العقار المبنى وحدة عقارية واحدة حتى لو تعـدد ملاك طوابقه أو شققه وأن تخصص لهذا العقار صحيفة عينية فى السجل العينى تلحق بهـــا صحائف تكميلية شخصية بأسماء ملاك الطوابق أو الشقق ، على أن تتضمن اللائحة التنفيذية مادة تقضى بأنه فى الحالات التى يتم فيهـا التصرف فى الشقق أو فى الطوابق تستبـدل الصحائف

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٢.

الشخصية الملحقة بالصحيفة المخصصة للعقار ، بصحائف شخصية أخرى بأسماء المتصرف اليهم مع بقاء الصحيفة العينية للعقار دون تغيير مع الاكتفاء بالإشارة إلى التصرف الجديد أو المالك الجديد للشقة أو الطابق موضوع التصرف [1] .

---

(١) راجع ما يجيء فى المبحث الأول من الفصل الثانى من هذا الباب .

ومما تجدر الاشارة اليه أن المشرع اللبنانى قد تصدى لقيد البناء المقسم الى طوابق أو شقق فى السجلات العقارية وأعتبر أرض العقار وأجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك قسما مشتركا لجميع أصحاب الطوابق والشقق يقيد على صحيفة العقار العينية ويعطى رقما خاصا هو على الدوام الرقم « واحد » . أما الطوابق والشقق فقد اعتبر المشرع اللبنانى كلا منها حقا مختلفا يعطى رقما مسلسلا اعتبارا من الرقم « اثنين » وتنظم له صحيفة عينية إضافية تقيد عليها الحقوق العينية الخاصة بالطابق أو الشقة .

(راجع الدكتور توفيق حسن فرج : الحقوق العينية الأصلية ، بيروت ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٢١٣) .

الفصل الثانى

التغييرات التى تحدث فى الوحدة العقارية

٥٩ – تقسيم :

نقصد بالتغييرات التى تحدث فى الوحدات العقارية تلك التغييرات التى تؤثر فيها فتفقدها ذاتيتها أما بتجزئتها إلى وحدتين أو أكثر ، وأما بادماجها فى وحدة أخرى ، سواء نتجت هذه التغييرات عن أعمال مادية أو عن تصرفات قانونيه .

أما التغييرات التى تحدث فى شكل الوحدة العقارية من هدم وبناء وما اليها دون أن تؤثر فى تكوين الوحدة العقارية ، فهى ليست تغييرات بالمعنى الصحيح ، بل هى مجرد أعمال مادية واجبة القيد فى السجل العينى (١) .

وقد خلا قانون السجل العينى من أى نص ينظم تجزئة أو ادماج الوحدات العقارية . غير أن اللائحة التنفيذية قد تضمنت بعض الأحكام التى أقتصرت على بيان كيفية تنفيذ التجزئة أو الادماج فى السجلات أو فى الطبيعة دون أن تبين الآثار التى تترتب على التجزئة أو الإدماج بالنسبة لما للوحدات العقارية أو عليها من حقوق والتزامات ، ودون أن تبين كيفية التصرف فى الوحدات العقارية التى لا تقبل التجزئة .

أما فى سويسرا فقد عالج المشرع تجزئة وإدماج الوحدات العقارية بأحكام

---

(١) راجع ماجىء فى القسم الثانى .

تفصيلية سواء فى أمر السجل العينى أو فى القانون المدنى (١) ، وبين كل ما يتعلق بالتجزئة أو الادماج من آثار .

وندرس التغييرات التى تحدث فى الوحدة العقارية فى مبحثين ، الأول نخصصه لتجزئة الوحدة العقارية ، والثانى نخصصه لادماج الوحدات العقاريه .

المبحث الأول

تجزئة الوحدة العقارية

٦٠ ـ المقصود بتجزئة الوحدة العقارية :

قد يتصرف مالك الوحدة العقارية بالبيع أو الهبة فى جزء أو أجزاء مفرزة من الوحدة العقارية إلى أشخاص مختلفين . وقد تنتقل ملكية الوحدة العقارية إلى الورثة بوفاة مالكها ، أو تكون ملكية الوحدة العقارية ابتداء لعدة ملاك على الشيوع ، ثم تنتهى حالة الشيوع بين الورثة أو الملاك المشتاعين بقسمة الوحدة العقارية فيما بينهم . وقد يشق فى الوحدة العقارية طريق أو ترعة أو غيرها . ففى مثل هذه الحالات يترتب على البيع أو الهبة أو القسمة أو شق الطريق أو الترعة تجزئة الوحدة العقارية إلى عدة وحدات عقارية منفصلة تحمل كل منها رقما جديدا وتفتح لها صحيفة مستقله فى السجل العينى .

وعلى هذا النحو يمكن القول بأن تجزئة الوحدة العقارية هى تقسيمها إلى وحدات أصغر بأرقام وصحائف مغايرة لرقم الوحدة الأصلية وصحيفتها .

---

(١) راجع المواد من ٨٥ الى ٩٧ من أمر السجل العينى السويسرى، والمواد ٧٣٥، ٧٤٣ ، ٧٤٤ ، ٧٨٧ ، ٧٩٢ ، ٧٩٨ ، ٨٠٢ ، ٨٣٥ من القانون المدنى السويسرى .

وبذلك يخرج من نطاق التجزئة استبعاد جزء من الوحدة العقارية ، والتصرف فى الطوابق أو الشقق إلى ملاك مختلفين .

فقد يستبعد جزء من الوحدة العقارية لتداخله مثلا فى توسيع أحد الشوارع أو الميادين أو لتداخلة فى إنشاء أو توسيع ترعة أو مصرف ، أو بسبب أكل النهر لهذا الجزء . هذا الاستبعاد لا يعتبر تجزئة للوحدة العقارية حيث تبقى للوحدة العقارية صحيفتها الأصلية ورقمها ، ويكتفى ببيان مساحة الجزء المستبعد وتاريخ وسبب هذا الاستبعاد (١) .

كذلك قد تكون الوحدة العقارية عقارا مبنياً يتصرف مالكه فى طوابقه أو شققه إلى أشخاص مختلفين ، وفى هذه الحالة أيضاً لا نكون بصدد تجزئة للوحدة العقارية على الرغم من تملك كل متصرف اليه طابقا معينا أو شقة بذاتها فى العقار . ذلك أن اختلاف ملاك الطوابق أو الشقق لا يعنى تقسيم العقار بين هؤلاء الملاك ، حيث تظل الأرض والأجزاء المعدة للاستعمال المشترك ، وبصفة خاصة الأساسات والجدران الرئيسية والمداخل والأفنية والأسطح والممرات والدهاليز وقواعد الأرضيات وكل أنواع الأنابيب إلا ماكان منها داخل الطابق أو الشقة ، تظل مملوكة على الشيوع لجميع ملاك الطوابق أو الشقق ولا يجوز لهم قسمتها أو التصرف فيها مستقلة عن الطوابق أو الشقق (٢) . وهذه الاجزاء المشتركة لا تعتبر بمثابة حقوق أرتفاق مقررة لصالح الطوابق أو الشقق . فحقوق الارتفاق إنما تتقرر لصالح وحدة عقارية ضد وحدة عقارية أخرى ، بينما الاجزاء

---

(١) راجع

A. Gonvers-Sallaz : op cit,, p. 226 et s.

(٢) راجع المادة ٨٥٦ من القانون المدنى .

المشتركة ليست تابعة لطابق معين أو لشقة معينة بحيث يمكن القول بأن هذا الطابق أو الشقة محملا بحق ارتفاق لصالح الطوابق أو الشقق الاخرى . فالرأى السائد فقها وقضاء فى مصر وفرنسا الآن(١) هو أن حق ملاك الطبقات أو الشقق على الاجزاء المشتركة هو حق ملكية شائعة شيوعا إجباريا تسرى عليه أحكام الملكية دون أحكام الارتفاق (٢) .

وترتيباً على ذلك يشتمل العقار المبنى الذى يتم التصرف فى الطوابق أو الشقق المكونة له إلى ملاك مختلفين ، على ملكيه مفرزة هى ملكية الطوابق أو الشقق ،

---

(١) بعد هجر الرأى القديم القائل بأن حق ملاك الأجزاء المشتركة هو حق ارتفاق متبادل ، حيث يعتبر كل منهم مالكا لجزء من هذه الأجزاء المشتركة يثبت عليه حق ارتفاق لصالح طوابق أو شقق باقى الملاك .

(٢) راجع الدكتور مصطفى الجمال : نظام الملكية ، سنة ١٩٧٤ ، ص ١٢٦ ومابعدها ، التنظيم القانونى للملكية ، سنة ١٩٦٧ ، ص ١٤٠ ومابعدها ، نظام الملكية فى القانون اللبنانى والمقارن ، الجزء الأول ، حق الملكية ، ص ٣٠٢ وما بعدها .
والدكتور توفيق حسن فرج : الحقوق العينية الأصلية ، بيروت ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٢٠٧ ومابعدها .

والدكتور عبد المنعم فرج الصدة : حق الملكيه ، سنة ١٩٦٧ ، ص ٢٧٢ ومابعدها . والدكتور حسن كيره : الحقوق العينية الاصلية ، أحكام حق الملكية ، سنة ١٩٦٥ ، ص ٥٨٧ وما بعدها . والدكتور منصور مصطفى منصور : حق الملكية فى القانون المدنى ، سنة ١٩٦٥ ، ص ٢٤٨ ومابعدها . وحامد مصطفى : الملكية العقارية فى العراق مع مقارنة بالقانون المدنى العربى المصرى والسورى ، الجزء الاول ، سنة ١٩٦٤ ، ص ١٤٠ وما بعدها والدكتور اسماعيل غانم : الحقوق العينية الاصلية ، الجزء الاول ، حق الملكية ، سنة ١٩٦١ ، ص ٣٣١ وبعدها . والدكتور مامون الكزبرى : القانون المدنى السورى الحقوق العينية ، سنة ١٩٥٥ ، ص ٣١٥ . والدكتور محمد على عرفه : شرح القانون المدنى =

وعلى ملكية شائعة شيوعا إجباريا هى ملكية الاجزاء المعدة للاستعمال المشترك [١]. ومن ثم فلا يمكن القول بأن كل طابق أو شقة يعتبر وحدة عقارية مستقلة، حيث لا يمكن أن تتكون الوحدة العقارية من جزء مفرز وآخر شائع مع وحدات عقارية أخرى. فالوحدة العقارية وما تقتضيه من تخصيص صحيفة عينية لها فى السجل العينى تحتم أن تتكون هذه الوحدة من جزء مفرز سواء تملكه شخص واحد أو أشخاص على الشيوع. وبذلك يعتبر العقار المبنى وحدة عقارية واحدة حتى ولو تعدد ملاك طوابقه أو شققه، وهو ما يتفق مع التعريف الذى اخترناه للوحدة العقارية [٢].

٦١ ـ أثر التجزئة على ما للوحدة العقارية من حقوق وما عليها من التزامات :

قد يكون للوحدة العقاريه حقوق أرتفاق بالمرور أو المطل أو عدم البناء وغيرها، على وحدات عقارية اخرى. وقد تكون الوحدة العقارية محملة بهذه الحقوق لصالح وحدات عقارية اخرى، او تكون مثقلة برهن رسمى او رهن حيازى، او ترد عليها حقوق امتياز او إختصاص. ثم تتجزا الوحدة العقارية

= الجديد فى حق الملكية، الجزء الاول، سنة ١٩٥٠، ص ٤٧٤ ومابعدها. والدكتور السيد على المغازى : ملكية طبقات المنازل فى القانون الفرنسى وفى القانون المصرى (الملغى والجديد)، سنة ١٩٤٩، ص ٢١ ومابعدها، ٨٩ ومابعدها.

(١) واجع المذكرة الايضاحية المشروع التمهيدى للقانون المدنى فى تعليقها على المواد ١٢٢٧، ١٢٢٨، ١٢٢٩ التى أصبحت المواد ٨٥٦، ٨٥٧، ٨٥٨ من القانون المدنى.

وراجع أيضا الدكتور توفيق حسن فرج : المرجع السابق، ص ٢٠٩.

(٢) راجع ماتقدم ص١١٣.

إلى وحدتين أو أكثر . فما هو مصير هذه الحقوق والالتزامات بعد التجزئة ؟ وهل تتبع الحقوق المقيدة على العقار المجزأ ، العقارات ذاتها التى كانت محلا لها قبل التجزئة؟ وبعبارة أخرى هل يعاد قيد هذه الحقوق فى الصفحات الجديدةللوحدات العقارية الجديدة بنفس مرتبتها التى كانت لها قبل التجزئة كما يرى البعض ؟ (١).

للاجابه على هذه التساؤلات نبين فيما يلى أثر التجزئة على ما للوحدة العقارية من حقوق وما عليها من التزامات مكتفين بدراسة ما تعلق منها بحقوق الارتفاق والرهن الرسمى . ذلك أن الرهن الحيازى وحقوق الامتياز والاختصاص يسرى عليها بالنسبة لأثر التجزئة ذات الأحكام التى تسرى على الرهن الرسمى (٢).

٦٢ ـ أولا : أثر التجزئة على حقوق الارتفاق :

عندما تتجزأ الوحدة العقارية إلى وحدتين أو أكثر تفتح لكل وحدة عقارية جديدة صحيفة عينية جديدة فى السجل العينى . فهل تنقل إلى الصحائف الجديدة جميع القيود المتعلقة بحقوق الارتفاق السابق انشاؤها لصالح أو ضد الوحـــدة العقارية المجزأة حتى ولو كانت هذه الحقوق لم تعد تؤدى الغرض منها بالنسبة لبعض الوحدات العقارية الجديدة ، كما لو أصبحت غير صالحه أو غير مفيدة أو يستحيل مباشرتها لصالح أو ضد هذه الوحدات الجديدة ؟

بالنسبة للعقار المخدوم أو المرتفق fonds dominant تنص المادة ١٠٢٤ من القانون المدنى على أنه : « إذا جزىء العقار المرتفق بقى الارتفاق مستحقا لكل

---

(١) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٨٧ .

(٢) راجع المادة ١٠٩٨ مدنى بالنسبة للرهن الحيازى ، والمادة ١١٣٤ مدنى وما بعدها بالنسبة لحقوق الامتياز ، والمادة ١٠٩٥ مدنى بالنسبة لحق الاختصاص .

جزء منه ، على ألا يزيد ذلك فى العبء الواقع على العقار المرتفق به . غير أنه إذا كان حق الارتفاق لا يفيد فى الواقع إلا جزءاً من هذه الاجزاء فلمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال هذا الحق عن الاجزاء الاخرى » .

وعلى ذلك ففى حالة تجزئة الوحدة العقارية المخدومة إلى وحدتين عقاريتين أو أكثر ، فان حقوق الارتفاق التى كانت قائمة قبل التجزئة تظل مقررة لصالح الوحدات العقارية الجديدة ، وتنقل بالتالى إلى صحائف هذه الوحدات الجديدة القيود الخاصة بهذه الحقوق ، وذلك بشرطين :

الاول ألا يترتب على ذلك زيادة فى العبء الواقع على الوحدة العقارية الخادمة ، كما لو كان للوحده العقارية قبل تجزئتها حق أرتفاق بالمرور على وحدة عقارية مجاورة لها وملاصقة للطريق العام ، فانه يترتب على التجزئة زيادة العبء على الوحدة العقارية المحملة بحق الاتفاق بالمرور إذ يقتضى ذلك إيجاد ممر أو ممرات أخرى تصل الو دات العقارية الجديدة بالطريق العام عبر الوحدة العقارية المحملة بحق الاتفاق ، « أنظر شكل (١) و (٢) » . ففى مثل هذه الحالة لا ينتقل حق

العقار المخدوم	
العقار الخادم	ممر

طـــريق

شكل رقم (١) قبل التجزئة

وحدة عقارية جديدة	وحدة عقارية جديدة
العقار الخادم	ممر

طريق

شكل رقم (٢) بعد التجزئة

الارتفاق بالمرور لصالح الوحدات العقارية الجديدة ، بل يقتصر هذا الحق على وحدة عقارية من الوحدات الجديدة ، هى التى تتصل بالطريق العام بالممر القديم، ويتعين إنشاء حقوق ارتفاق جديدة بالمرور لصالح باقى الوحدات الجديدة بموافقة مالك الوحدة العقارية المحملة بحق الارتفاق.

الثانى أن تكون حقوق الارتفاق صالحة ومفيدة لجميع الوحدات العقارية الجديدة بحيث إذا لم تكن كذلك يكون لمالك الوحدة العقارية الخادمة أن يطلب زوال هذه الحقوق عن الوحدات العقارية الجديدة التى لم يعد حق الارتفاق صالحا أو مفيدا لها . ففى الاراضى الزراعية مثلا إذا تقرر لوحدة عقارية حق ارتفاق بالرى على وحدة عقاريه مجاورة ، ثم تجزأت الوحدة المقرر لصالحها حق الارتفاق إلى وحدتين عقاريتين أقيم على إحداهما مصنعا لتصنيع المنتجات الزراعية مثلا «أنظر شكل (٣) و (٤) »ففى مثل هذه الحالة يصبح حق الارتفاق غير صالح وغير مفيد للوحدة العقارية الجديدة التى أقيم عليها المصنع ، ومن ثم يكون من حق مالك الوحدة العقارية المحمله بحق الارتفاق أن يطلب زوال هذا الحق بالنسبة للمصنع .

مروى

ترعـة

الوحدة العقـارية
الخـادمة

الوحدة العقارية
المخدومة

(قنطرة)

طريق

شكل رقم (٣) قبل التجزئة

مروى

وحدة عقارية جديدة

ترعـة

الوحدة العقارية
الخـادمة

وحدة عقارية جديدة
(مصنع)

(قنطرة)

طريق

شكل رقم (٤) بعد التجزئة

أما بالنسبة للعقار الخادم أو المرفق به fonds servant فقد نصت المادة ١٠٢٥ من القانون المدنى على أنه : « إذا جزىء العقار المرتفق به بقى حق الارتفاق واقعاً على كل جزء منه .

غير أنه إذا كان حق الارتفاق لا يستعمل فى الواقع على بعض هذه الاجزاء أولا يمكن أن يستعمل عليها ، فلمالك كل جزء منها أن يطلب زوال الحق عن الجزء الذى يملكه » .

وعلى ذلك ففى حالة تجزئة الوحدة العقاريه الخادمة إلى وحدتين عقاريتين أو أكثر فان حقوق الارتفاق التى كانت تثقل الوحدة العقاريه قبل التجزئه تظل تثقل الوحدات العقارية الجديدة ، وتنقل بالتالى إلى صحائف هذه الوحدات الجديدة ، بشرط أن يكون استعمالها ممكنا بالنسبة للوحدات العقارية الجديدة وإلا كان لمالك أو ملاك الوحدات العقارية الجديدة التى لم يعد يستعمل حق الارتفاق عليها أو لم يعد استعماله ممكنا عليها ، أن يطلب زوال هـذا الحق عن هذه الوحدات . ففى العقارات المبنية والأراضى الفضاء المعدة للبناء مثلا إذا تقرر لوحدة عقارية حق ارتفاق بالمطل على وحدة عقارية مجاورة وظل استعمال حق الارتفاق ممكنا بعد تجزئة الوحدة العقارية الخادمة وكما فى شكل (٥) و (٦) ، فان حق الارتفاق بالمطل يبقى وتتحمل به الوحدات العقارية الجديدة .

طريق
الوحدة العقارية الخادمة
حق أرتفاق بالمطل
الوحدة العقارية المخدومة
طريق

شكل رقم (٥) قبل التجزئة

طـريق

وحدة عقارية جديدة	وحدة عقارية جديدة
حق أرتفـاق بالمطـــل	
الوحـــدة العقارية المخدومة	

طـــريق

شكل رقم (٦) بعد التجزئة

أما إذا لم يكن استعمال حق الارتفاق ممكنا على الوحدات العقارية الجديدة ، كما لو تقرر حق أرتفاق بالمرور على وحدة عقارية لصالح وحـدة عقارية أخرى مجاورة ، ثم تجزأت الوحدة العقارية الخادمة وأصبح أستعمال حق الارتفاق غيرممكن بالنسبة لبعض الوحدات الجديدة وكما فى شكل (٧) و (٨) ، فان لمالك أو ملاك الوحدات العقارية الجديدة طلب زوال حق الارتفاق بالنسبة للوحدات الجـديدة .

هذا وقد خلا قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية من نص يبين أثر التجزئة على ما للوحدة العقاريه أوعليها من حقوق أرتفاق ، ويبين كيفية قيدها أو شطبها بعد التجزئة ، ويبين من له الحق فى طلب الشطب وما يتبع فى حالة الخلاف بين ذوى الشأن حول بقاء حق الارتفاق أو شطبه .

الوحدة العقارية المخدومة	
الوحدة العقارية الخادمة	ممر

طريق

شكل رقم (٧) قبل التجزئة

الوحدة العقارية المخدومة		
وحدة عقارية جديدة	وحدة عقاريه جديدة	ممر

طريق

شكل رقم (٨) بعد التجزئة

لذلك ينبغى أن يتضمن قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية موادا تتكفل بالنص على أنه فى حالة تجزئة الوحدة العقارية المخدومة تبقى حقوق الارتفاق التى كانت مقررة لصالح الوحدة قبل تجزئتها ، وأن تنقل قيود هذه الحقوق إلى صحائف الوحدات الجديدة إذا كانت صالحة ومفيدة لها ولم يترتب على بقائها زيادة فى العبء على الوحدات العقارية الخادمة ، وإلا كان لذوى الشأن الحق فى طلب عدم قيدها أو شطبها ، على أن ينص على أنه فى حالة الخلاف بين ذوى الشأن يتعين عرض الأمر على اللجنة القضائية المشكلة فى كل قسم مساحى طبقا للمادة ٢١ من قانون السجل العينى . كما تتكفل بالنص على أنه فى حالة تجزئة الوحدة العقارية الخادمة تبقى حقوق الارتفاق التى كانت تثقل الوحدة قبل تجزئتها ، وأن تنقل قيود هذه الحقوق إلى صحائف الوحدات الجديدة إذا كان استعمالها ممكنا بالنسبة للوحدات الجديدة ، وإلا كان لذوى الشأن الحق فى طلب عدم قيدها أو شطبها ، على أن ينص على عرض أى خلاف بين ذوى الشأن على اللجنة القضائية المشار اليها . كذلك ينبغى النص على ضرورة إخطار ملاك الوحدات العقارية الخادمة فى حالة تجزئة الوحدات العقارية المخدومة ، وأخطار ملاك الوحدات العقارية المخدومة فى حالة تجزئة الوحدات العقارية الخادمة ، ليكونوا على علم بأى تجزئة فور حدوثها للمبادرة باتخاذ ما يرون.

وجدير بالذكر أن المشرع السويسرى قد بين أثر التجزئة على حقوق الارتفاق المقررة لصالح أو ضد الوحدة العقارية المجزأة فى المادة ٨٦ من أمر السجل العينى، والمادتين ٧٤٣، ٧٤٤ من القانون المدنى [1] . وتقترب الأحكام الواردة بهذه المواد

---

(١) راجع المادة ٨٦ من أمر السجل العينى السويسرى وشرحها فى :
A. Gonvrs-Sallaz : op., cit., p. 220 et s.
وراجع أيضا المادتين ٧٤٣ ، ٧٤٤ من القانون المدنى السويسرى .

من التفسير الذى أعطيناه للمادتين ١٠٢٤ ، ١٠٢٥ من القانون المدنى المصرى . غير أن المشرع السويسرى يلزم أمين السجل العينى باخطار ملاك الوحدات العقارية الجديدة الذين لهم الحق فى شطب حقوق الارتفاق التى لم تعد تؤدى الغرض منها لكى يبادروا إلى طلب شطبها . فطبقا للمادة ٨٦ من أمر السجل العينى السويسرى فان حقوق الارتفاق المقررة لصالح أو ضد عقار مجزأ يجب أن تنقل إلى جميع الصحائف الجديدة ولكن إذا تبين من الظروف أن حق الارتفاق لا يفيد إلا قطعة واحدة من القطع أو لا يثقل إلا قطعة واحدة منها ، فانه يجب على الأمين فى نفس الوقت الذى يجرى فيه قيد حقوق الارتفاق بالنسبة لجميع القطع ، أن يخطر به الملاك الذين لهم الحق فى طلب شطب الارتفاق طبقا للمادتين ٧٤٣ ، ٧٤٤ من القانون المدنى .

٦٣ — ثانيا : أثر التجزئة على الرهن الرسمى :

تنص المادة ١٠٤١ من القانون المدنى على أنه : « كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين . وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها ، ما لم يقض القانون أو يقض الاتفاق بغير ذلك » .

وتطبيق هذه المادة بالنسبة لأثر تجزئة الوحدة العقارية على مصير الرهن يؤدى إلى القول بأنه إذا تجزأت الوحدة العقارية المحملة بالرهن الى وحدتين عقاريتين أو أكثر فالقاعدة العامة أن تتحمل كل وحدة عقارية جديدة بالرهن كاملا وينقل إلى صحيفتها الجديدة حق الرهن كاملا ، بحيث يجوز للدائن المرتهن أن يباشر إجراءات التنفيذ بدينه كاملا على أية وحدة من الوحدات العقارية الجديدة ولو لم يكن هناك تضامن بين الملاك الجدد .

ولكن استثناء من هذه القاعدة يجوز الاتفاق بين الملاك الجدد والدائن

المرتهن على تجزئة الدين بحيث لا تتحمل كل وحدة عقارية جديدة إلا بقدر من الدين يحدده الاتفاق .

والواقع أن تطبيق هذه المادة فى مجال السجل العينى فيه إجحاف ببعض ملاك الوحدات العقارية الجديدة . ذلك أن تجزئة الوحدة العقارية المحملة بالرهن قد يكون نتيجة تصرف قانونى لا يكون الدائن المرتهن طرفا فيه مما يتعذر منه الحصول على موافقة هذا الدائن على تجزئه الدين . بل إن الدائن المرتهن فيما يبدو قد لا يقبل تجزئة دينه حتى يتمكن من التنفيذ بدينه كاملا على أى وحدة من الوحدات الجديدة ، مما يترتب عليه الزام أى مالك من الملاك الجدد بسداد قيمة الرهن كاملا وإعفاء باقى الملاك من هذا الالتزام رغم عدم وجود تضامن بين ملاك الوحدات العقارية الجديدة فى سداد هذا الدين.

وإذا كان هذا الإجحاف أو الضرر ببعض ملاك الوحدات العقارية الجديدة قائماً أيضاً فى حالة تجزئة العقارات المرهونة فى ظل نظام الشهر الشخصى ، فإن نظام السجل العينى وهو يهدف إلى تيسير تداول الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى يجب أن يدفع هذا الضرر، ذلك أن بقاءه يؤدى إلى إحجام الأفراد عن التعامل فى الوحدات العقارية المرهونه ، وهذا يؤدى بدوره الى تردد الملاك فى رهن وحداتهم العقاريه وهو ما ينعكس بدوره على الائتمان العقارى .

لذلك فاننا نرى الأخذ بما عليه التشريع السويسرى فى هذا الشأن . فطبقا للمادة ٨٧ من أمر السجل العينى والمادتين ٨٣٣، ٧٩٨ من القانون المدنى السويسرى[١] ،

---

(١) راجع المادة ٨٧ من أمر السجل العينى السويسرى وشرحها فى ،

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., p. 222 et s.

وراجع أيضا المادتين ٨٣٣ ، ٧٩٨ من القانون المدنى السويسرى .

لايتم نقل حق الرهن كاملا إلى صحيفة كل وحدة عقارية جديدة إلا إذا كانت الوحدات الجديدة مملوكة لذات المالك أو لملاك متضامنين فى سداد قيمة الرهن . أما إذا كانت الوحدات العقارية الجديدة قد انتقلت ملكيتها إلى أشخاص مختلفين غير متضامنين فانه يجب تجزئة الرهن تبعا لتجزئة الوحدة العقارية المحملة بالرهن ، ولا يكون للملاك الجدد والدائن المرتهن سوى حرية الاتفاق على كيفية توزيع قيمة الرهن على الوحدات العقارية الجديدة . وفى حالة عدم وجود اتفاق يتم توزيع الرهن بنسبة القيمة التقديرية للوحدات العقارية الجديدة وفى هذه الحالة يجب على أمين السجل العينى أن يبلغ هذا التوزيع إلى الدائنين المرتهنين الذين لهم، الاعتراض على هذا التوزيع فى خلال أجل معين [١] . ويجوز للدائن المرتهن الذى لايقبل التوزيع أن يطلب سداد الدين فى خلال سنة من تاريخ ابلاغ الدائن المرتهن بالتجزئة . غير أنه يجوز للبائع (المدين) والمشترين (الملاك الجدد) ، فى بعض المقاطعات مثل مقاطعة فود Vaud أن يرفعوا الأمر لرئيس المحكمة المختصة لاستصدار أمر بتخصيص أو تعيين حصص الدين [٢] .

٦٤ — **الحد من تجزئة الوحدات العقارية :**

لاشك أن اطلاق حرية المالك فى التصرف فى أجزاء مفرزة من الوحدات العقارية أو قسمتها ، وكذلك تطبيق قواعد الميراث ، من شأنه أن يؤدى إلى تفتيت الوحدات العقارية إلى مساحات صغيرة جدا ، الأمر الذى يعوق استغلال

---

(١) هو شهر من اليوم الذى يصبح فيه التوزيع نهائيا (ماد: ٨٣٣ مدنى سويسرى) وفى مقاطعة فود Vaud عشرة أيام من تاريخ اعلان الامين للدائن المرتهن بالتوزيع (مادة ١٨٣ من قانون ادخال السجل العينى فى هذه المقاطعة) .

(٢) راجع

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., p. 222 et s.

الملكية العقارية استغلال مثمرا يزيد من الثروة القومية للبلاد . لذلك اتجهت الشريعة الإسلامية وقانون الاصلاح الزراعى نحو الحد من تفتيت الملكية العقارية ، فهل يؤدى ذلك إلى الحد من تجزئة وتفتيت الوحدات العقارية ؟

فيما يتعلق بالشريعة الإسلامية فقد تضمنت أحكام الميرات قواعد وأحكام لحماية الملكية العقارية من التجزئة ، منها ما هو اجبارى كبيع المال الموروث لعدم أمكان قسمته ، ومنها ماهو اختيارى كالتخارج من التركة (١) .

والواقع أن أحكام الشريعة الإسلامية لايمكن أن تؤدى إلى الحد من تجزئة الوحدات العقارية إلا فى حالة واحدة هى أن تكون الوحدة العقارية عقارا مبنيا موروثا لا يمكن قسمته . أما إذا كانت الوحدة العقارية أرضا زراعية أو أرضا معدة للبناء فى هذه الحالة يكون من الممكن قسمة الوحدة العقارية .

أما فيما يتعلق بقانون الاصلاح الزراعى فقد ورد الباب الثالث منه فى الحد من تجزئة الأرض محاولا الحيلولة دون تفتتها إلى ملكيات صغيرة جدا لاتفى بحاجة الاستغلال الزراعى المثمر . فظاهرة تفتت الأرض الزراعية تتخذ أحد مظهرين رئيسيين :

الأول تفتت الملكية الزراعية بسبب تقسيم الملكيات الزراعية بين الأفراد الناتج عن الميراث وعدم مراعاة القواعد التى تكفل عدم تجزئة عقارات التركة كالتخارج ا أو عن التصرفات القانونية المختلفة .

---

(١) لزيادة التفصيل راجع الدكتور محمد عبد الجواد : ملكية الاراضى فى الاسلام ، تحديد الملكية والتأميم ، سنة ١٩٧٢ ، ص ١٨٦ ومابعدها

والثانى تفتت الحيازة الزراعية وتناثر مايحوزه المزارع من أرض زراعية فى عدة قطع صغيرة المساحة متباعدة عن بعضها البعض .

وقد تصدى قانون الاصلاح الزراعى لمحاولة علاج المظهر الأول فوضع حداً أدنى للملكية الزراعية لايجوز النزول عنه . فأوجب فى المادة ٢٣ منه على ذوى الشأن أن يتفقوا على من تؤول اليه ملكية الأرض الزراعية منهم إذا وقع ما يؤدى إلى تجزئتها إلى أقل من خمسة أفدنة سواء كان ذلك نتيجة للبيع أو المقايضة أو الميراث أو الوصية أو الهبة أو غيرها . فاذا تعذر الاتفاق رفع الأمر إلى المحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها أكبر العقارات قيمة ، بناء على طلب أحد ذوى الشأن أو النيابة العامة للفصل فيمن تؤول اليه الأرض . فاذا لم يوجد من يستطيع الوفاء بباقى الأنصبة قررت المحكمة بيع الأرض بطريق المزاد [1] .

وطبقا للمادة ٢٤ من هذا القانون تفصل المحكمة فى أيلولة الأرض غير القابلة للتجزئة بين من يحترف الزراعة من ذوى الشأن فان تساووا فى هذه الصفة اقترع بينهم . وإذا كان سبب كسب الملكية الميراث فضل من يشتغل بالزراعة من الورثة فان تساووا فى هذه الصفة قدم الزوج فالولد ، فاذا تعدد الأولاد اقترع بينهم [2] .

وقد قصد المشرع من وضع حد أدنى للملكية الزراعية فى قانون الاصلاح الزراعى أن يضمن لكل مالك ملكية زراعية تكفل له ولأسرته حياة كريمة .

---

(١) راجع المادة ٢٣ من قانون الاصلاح الزراعى

(٢) راجع المادة ٢٤ من قانون الاصلاح الزراعى

يجوز للمالك التصرف فيما زاد على خمسة أفدنة حتى ولو أدى ذلك إلى تفتت هذه الزيادة :

أما عن المظهر الثانى من مظاهر تفتت الملكية الزراعية فقد حاولت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بعد مرور حوالى خمس سنوات على تطبيق قانون الاصلاح الزراعى معالجة هذا المظهر بتجميع المزارع المفتتة وتحويلها إلى مزارع كبيرة دون أى تأثير على الملكية الفردية ، . وبذلك تكون القواعد التى وضعها المشرع فى قانون الاصلاح الزراعى هى وحدها التى تحاول وضع حد أدنى للملكية الزراعية يحول دون تفتيتها (١) .

ومما لاشك فيه أن هذه القواعد لاتحول دون تجزئة الوحدة العقارية . فلو افترضنا مثلا أن شخصا يملك سبعة أفدنة ، فانه يجوز له التصرف فى فدانين منها . فاذا كان هذان الفدانان يكونان وحدة عقارية واحدة ، جاز له التصرف فيها مجزأة لأشخاص مختلفين لأن ما يحرمه قانون الاصلاح الزراعى هو أن يترتب

---

(١) لزيادة التفصيل راجع الدكتور سمير عبد السيد تناغو : القانون الزراعى ، شرح قانون الاصلاح الزراعى والقوانين المعدلة له والقوانين المتعلقة به ، سنة ١٩٧٠ ، ص ٣٣٥ ومابعدها . وسعد هجرس : الاصلاح الزراعى تاريخا وفلسفة ومنهاجا ، سنة ١٩٧٠ ، ص ٣٤١ ومابعدها . ولنفس المؤلف : الاصلاح الزراعى فى الجمهورية العربية المتحدة (محاضرة ألقيت بكلية الزراعة جامعة القاهرة فى ابريل سنة ١٩٦٨) . وموسى محمد موسى : الوجيز فى شرح قوانين الاصلاح الزراعى ، سنة ١٩٦٧ ، ص ٦١ وما بعدها . والدكتور احمد سلامه : الملكية الخاصة فى القانون المصرى ، سنة ١٩٦٨ ، ص ٣٣٩ ومابعدها .

والدكتور جميل الشرقاوى : الحقوق العينية الاصلية ، الكتاب الاول ، حق الملكية ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٤٦ ومابعدها

على التصرف أن تقـــل ملكية المتصرف ، وليس المتصرف اليه ، عن خمسة أفدنة .

وعلى هذا النحوفان الأحكام التى تضمنتها الشريعة الإسلامية أوقانون الاصلاح الزراعى لاتكفى للحيلولة دون تجزئة وتفتت الوحدات العقارية .

وإذا كان قانون السجل العينى قد خلا من نص يحد من تجزئة الوحدات العقارية إلا أن مشروع اللائحة التنفيذية لهذا القانون كان ينص فى المادة ٩٩ منه صراحة على رفض التجزئة إذا ترتب عليهـا انشاء وحدات عقارية جـديدة يقل مسطحها عن فدانين فى الأراضى الزراعية وعن مائة متر فى المدن .

غير أن هذه المادة كانت تضع حدا أدنى للوحدة العقارية بطريقة تحكمية غـير عمليـة . ذلك أن المساحة التى حددتها سواء فى الأراضى الزراعية أو فى الأراضى المعدة للبناء قد تـكون مناسبة فى بعض المناطق وغـير مناسبة فى البعض الآخر . لذلك كنا نفضل أن تكون صياغة هـذه المادة بطريقة تكفل مراعاة ظروف كل منطقة من حيث مساحة الرقعة الزراعية ودرجة خصوبة الأرض ومتوسط ملكية الفرد ، ومن حيث الموقع وطريقة البناء وغيرها ، وأن يترك أمر تحديد المساحة الملائمة فى كل منطقة للجهات المختصة بالاصلاح الزراعى والجهات المختصة بأعمال التنظيم ، ويصدر بها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع هذ الجهات .

غير أن المادة ٩٩ قد عدلت تمـاما وأصبح نصها فى اللائحة التنفيذية الصادرة بقرار وزير العدل رقم ٨٢٥ بتاريخ ٢٢ يونيه سنة ١٩٧٥ هو « لايترتب على التصرفات التى من شأنها قيام وحدات عقارية تقل مساحتها عن الحد الأدنى الذى يحدده قرار وزير العدل ، انشاء صحف عقارية جديدة لهذه الوحدات » .

هذا النص وأن كان قد ترك تحديد الحد الأدنى للوحدة العقارية لوزير العدل إلا أنه من ناحية لم يضع فى الاعتبار رأى الجهات المختصة بالاصلاح الزراعى وأعمال التنظيم ، ومن ناحية أخرى لم يقض صراحة بمنع تجزئة الوحدة العقارية إلى أقل من هذا الحد الأدنى الذى يصدر به قرار وزير العدل . وكل ماقضى به هو مجرد عـــدم انشاء صحائف عقارية جديدة للوحدات التى تقل مساحتها عن الحد الأدنى .

وعلى ذلك فان المادة ٩٩ من اللائحه التنفيذية لقانون السجل العينى فى صياغتها الجديدة لا تمنع تجزئة الوحدة العقارية ، حيث يمكن أن تنقسم الوحدة العقارية إلى عدة وحدات تقل عن الحد الأدنى مع بقائها فى صحيفة واحدة . ولعل ذلك يتفق مع ما سار عليه المشرع من جواز اعتبار منطقة من مناطق السكنى أو غيرها وحدة عقارية واحدة تفتح لها صحيفة عينية واحدة ، وعـــدم رفع الوحدات العقارية الواقعة بداخل الكتل فى البلاد التى لم يصدر بشأنها قرارات وزارية [١] .

هـذا ويلاحظ أن المادة ٩٩ من اللائحة التنفيذية لاتتعرض للوحدات العقارية التى تقيد لأول مرة فى السجل العينى ، فهذه الوحدات تفتح لها صحائف عينية أيا كانت مساحتها ، ولـكنها إذا تجزأت فيها بعد فلا يفتح للوحدات الجديدة التى تقل عن الحد الأدنى صحائف جديدة .

وأيا ماكان الأمر فان المادة ٩٩ سواء فى صياغتها التى كانت بالمشروع أو فى صياغتها النهائية ، ليس مكانها اللائحة التنفيذية . بل أن مكانها الطبيعى هو قانون

---

(١) راجع ماتقدم ص ١٧٣ .

السجل العينى ، ذلك أن اللائحة التنفيذية يجب أن تقتصر على بيان الأحكام التفصيلية اللازمة لتنفيذ قانون السجل العينى دون الأحكام الموضوعية التى يجب أن يترك أمرها لهذا القانون

يخلص مما تقدم أنه لا يوجد فى قانون السجل العينى أو لائحته التنفيذية ما يحول دون تجزئة الوحدات العقارية . لذلك نرى ضرورة إضافة مادة جديدة لقانون السجل العينى . ولكى تكون هذه المادة قابلة للتنفيذ العملى ولا تتعرض للصعوبات التى أدت إلى عدم خروج المادتين ٢٣، ٢٤ من قانون الاصلاح الزراعى إلى حيز التنفيذ العملى بالنسبة لعدم تجزئة الملكية الزراعية (١) ، نرى أن تشتمل على فقرتين :

الأولى تحرم تجزئة الوحدة العقارية إلى أقل من الحد الأدنى الذى يصدر به قرار من وزير العدل بالاتفاق مع الجهات المشرفه على التبطيم والاصلاح الزراعى، كما تحرم تجزئة الوحدات العقارية التى تكون قد قيدت لأول مرة أقل من هذا الحد الأدنى ، سواء كان سبب التجزئة تصرفا إراديا كالبيع أو الهبة أو المقايضة ، أو تصرفا غير إرادى كالميراث ، مع عدم جواز التصرف فيما زاد عن هذا الحد الأدنى مفرزا إلا إذا كان يكون وحدة عقارية أخرى لا تقل عن الحد الأدنى أو إذا كان الغرض من التصرف ادماج هذا الجزء المفرز فى وحدة عقارية أخرى تقل عن الحد الأدنى .

والثانية تجيز التصرف فى حصص شائعة فى الوحدة العقارية التى لا تقبل

---

(١) راجع الدكتور سمير عبد السيد تناغو : المرجع السابق ، ص ٣٤٤ وما بعدها . والدكتور حسن كيره : الحقوق العينية الاصلية ، سنة ١٩٥٨ ، ص ٢٥٠ وما بعدها .

التجزئة مع النص على تشجيع أنهاء حالة الشيوع عن غير طريق القسمة ، بتخفيض رسوم القيد مثلا إذا كان التصرف لصالح شريك أو شركاء على الشيوع أو باعفاء الشريك على الشيوع من جميع المصاريف والرسوم فى حالة الأخذ بالشفعة مع تيسير إجراءات الشفعة بالنسبة له ، أو غير ذلك من الوسائل الإجراءات والتى تهدف إلى تركيز الوحدة العقارية التى لاتقبل التجزئة ، فى يد مالك واحد .

على أن يترتب على مخالفة أحكام هذا النص المقترح عدم جواز قيد التصرف الذى من شأنه تجزئة الوحدة العقارية إلى أقل من الحد الأدنى ، مع ما فى ذلك من اعتبار هذا التصرف لا وجود له بالنسبة للكافة أعمالا لمبدأ القيد المطلق.

وجدير بالذكر أن التشريع السويسرى كان منطقيا حين ترك لقوانين المقاطعات تحديد الحد الأدنى للوحدات العقارية بما يتفق وظروف كل مقاطعة ، حيث أعطت المادة ٧٠٢ من القانون المانى للمقاطعات الحق فى منع أو تنظيم تجزئة الوحدات العقارية . ففى مقاطعة فود Vaud قضت المادة ٢٣ من قانون ٢١ مايو سنة ١٩٠٧ بشأن الاصلاحات العقارية بمنع كل تجزئة تؤدى إلى انشاء قطع أقل من ٢ آر are (١) بالنسبة للكروم ، ٢٠ آر بالنسبة للأراضى الأخرى كالحدائق ومزارع الخضر والبقول . وفى مقاطعة جنيف Genève فقد منع قانون ٢٠ مارس سنة ١٩٢٠ كل تجزئة من شأنها أنشاء قطع أقل من ٢٥ آر ، ويستثنى من ذلك الأراضى المجاورة للمساكن والحدائق والكروم والمحاجر (٢).

---

(١) الآر are هو وحدة قياس مساحته ١٠٠ متر مربع ، والهكتار hectar مساحته ١٠٠ آر أى ١٠٠٠٠ متر مربع .

(٢) راجع

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., op 217 et s.

٦٥ ـ كيفية تنفيذ التجزئة فى الطبيعة والسجلات :

تنفذ التجزئة فى الطبيعة بوضع علامات التحديد بعد إجراء المقاسات وعمل حساب المسطحات واثباته على استمارات التغيير ثم ترقيمه بعد ذلك على الخرائط بألوان خاصة (مادة ١٢٥ من اللائحة التنفيذية) .

ويترتب على التجزئة الغاء أرقام الوحدات المجزأة من الخرائط والاستعاضة عنها بأرقام جديدة تالية لأعلى رقم فى الحوض أو الكتلة حسب الأحوال . وذلك بقدر الوحدات الجديدة إثبات بعد حدودها على الخرائط (مادة ١٠٢ من اللائحة التنفيذية) كما يترتب عليها أيضا الغاء الصحيفة التى كانت مخصصة للوحدة التى جزئت والاستعاضة عنها بصحائف أخرى بأرقام جديدة للوحدات الجديدة وتحفظ الصحيفة الملغاة بصفة دائمة بعد التأشير عليها ببيانات الوحدات العقارية الجديدة (مادة ١٢٤ من اللائحة التنفيذ) .

ويعد لكل وحدة عقارية يقدم بشأنها طلب لمأمورية السجل العينى ، استمارة تغيير تتضمن بيانات معينة من بينها جدول لايوضح ماآلت اليه الوحدة العقارية بسبب تجزئتها بمناسبة الطلبات التى تقـــدم بشأنها (مادة ٩٦ من اللائحة التنفيذية) .

المبحث الثانى

ادماج الوحدات العقارية

٦٦ ـ المقصود بادماج الوحدات العقارية :

ادماج الوحدات العقارية هو ضم وحدتين أو أكثر من الوحدات العقارية المتجاورة المملوكة لذات المالك بحيث يتكون منها وحدة عقارية جديدة تحمل رقما جديدا وتفتح لها صحيفة جديدة فى السجل العينى .

غير أن هذا الادماج لا يتم بقوة القانون بمجرد أن تصبح الوحدات العقارية المتجاورة مملوكة لشخص واحد ، بل يجب أن يطلب المالك ضم هذه الوحدات وادماجها فى وحدة عقارية واحدة (١) .

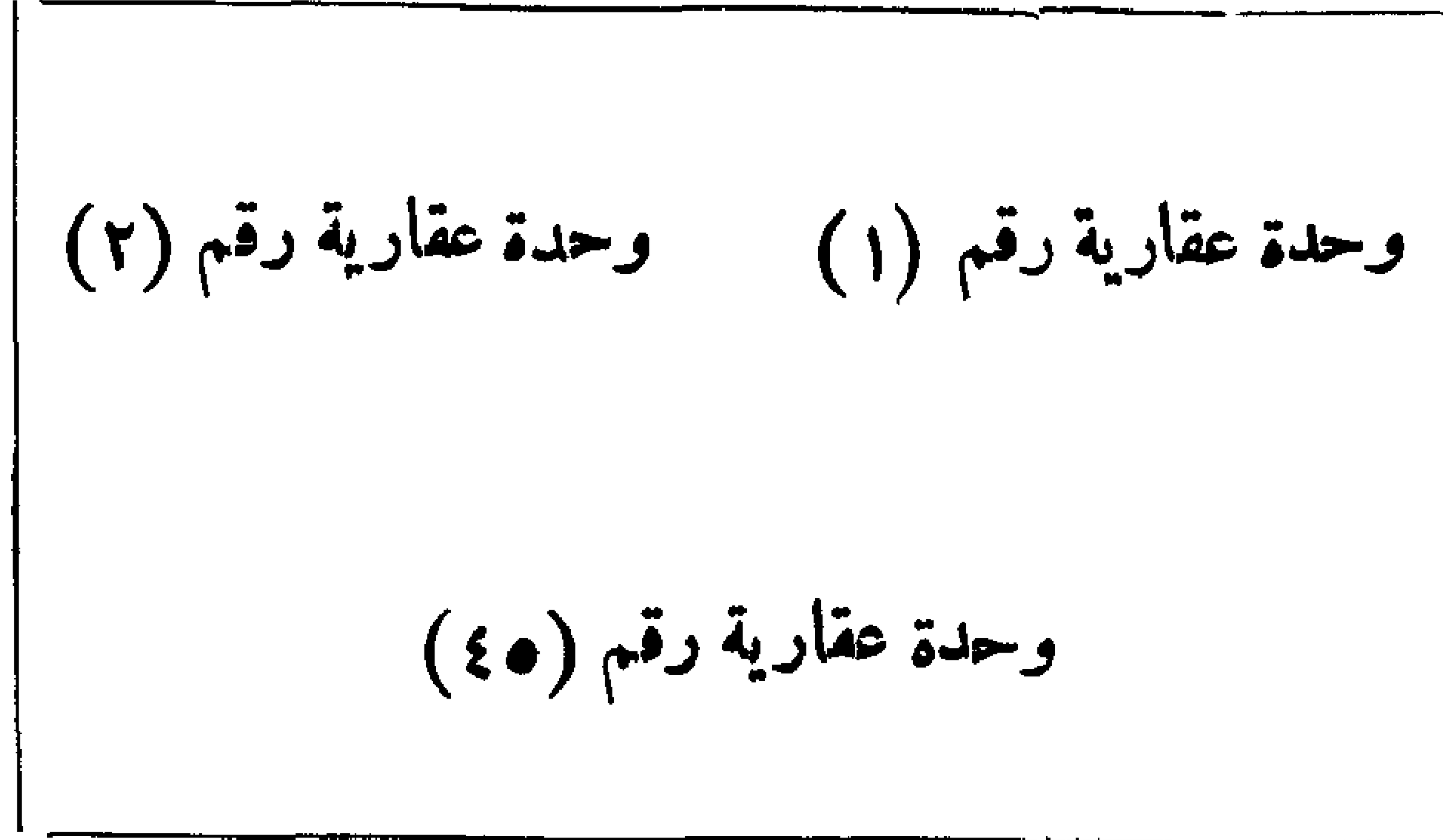
والادماج أو الضم réunion بهذا المعنى يختلف عن توسيع أو تكبير agrandissement الوحدة العقارية الذى يتم باضافة جزء من وحدة عقارية إلى وحدة عقارية أخرى ففى الادماج تفقد الوحدات العقارية المندمجة ذاتيتها و تتحول إلى وحدة عقارية جديدة تحمل رقما جديدا وتفتح لها صحيفة جديدة فى السجل العينى « أنظر شكل (٩) » ، بينما فى توسيع أو تكبير الوحدة العقارية لا تفقد الوحدة العقارية ذاتيتها ، حيث يضاف اليها جزء يقتطع من وحدة عقارية أخرى مع بقاء رقم وصحيفة كل من الوحدتين العقاريتين دون تغيير « أنظر شكل (١٠) »

---

(١) راجع فى هذا المعنى :

A. Gonvers-Sallaz : op, cit art, 91, rem, 1,

وفى هذه الحالة يكتفى بالاشارة إلى الاستبعاد والاضافة فى صحيفة كل من الوحدتين .[1]



شكل رقم (٩) ضم أو إدماج

---

(١) قارن

A. Gonvers-Sallaz : op. cit-. p. 234- et s'

حيث يرى أن تجميع الوحدات العقارية تحت رقم من الأرقام القديمة لايعد ادماجا بل توسيعا أو تكبيرا .

غير أننا نرى أن هذه الحالة تعتبر ادماجا للوحدات العقارية حيث تفقد بقيـة الوحدات صحائفها وأرقامها ومساحتها ولايبقى من الوحدات المندمجة سوى رقم احداها فقط .

شكل رقم (١٠) توسيع أو تكبير

كذلك يختلف الإدماج عن جمع عدة وحدات عقارية فى صحيفة جماعية واحدة. ففى الصحيفة الجماعية تحتفظ الوحدات العقارية بأرقامها وذاتيتها كوحدات مستقلة رغم جمعها فى صحيفة جماعية واحدة.

وجدير بالذكر أنه لا يعد من قبيل الإدماج الاستثناء الوارد فى الماده التاسعة من قانون السجل العينى التى تجيز اعتبار منطقة من مناطق السكن وحدة عقارية واحدة[1]. ففى الإدماج تكون الوحدات العقارية المندمجة مملوكة لذات المالك، بينما فى منطقة السكن تكون المساكن مملوكة لملاك مختلفين.

٦٧ – اثر الادماج على ما للوحدات العقارية من حقوق وما عليها من التزامات:

قد يكون للوحدات العقارية أو عليها قبل إدماجها حقوق والتزامات، فهل يعاد قيد هذه الحقوق والالتزامات فى الصحائف الجديدة بنفس مرتبتها التى كانت

---

(١) راجع ماتقدم ص ١٣٧ .

لها من قبل كما يرى البعض ؟[١].

للاجابة على هذا التساؤل ندرس فيما يلى أثر الإدماج على حقوق الارتفاق ثم أثره على الرهن الرسمى .

٦٨ ـ أولا : أثر الادماج على حقوق الارتفاق :

قد تتحمل وحدة عقارية بحقوق ارتفاق لصالح وحدة عقارية أخرى ، ثم تدمج الوحدتان فى وحدة عقارية واحدة ، فى هذه الحالة يمكن تطبيق المادة١٠٢٦ من القانون المدنى التى تقضى بانتهاء حقوق الارتفاق إذا اجتمع العقار المرتفق به (الخادم) والعقار المرتفق (المخدوم) فى يد مالك واحد [٢] . ذلك أنه إذا كانت هذه الحقوق تنتهى باجتماع العقارين الخادم والمخدوم فى ملكية شخص واحد ، فان هـــذه الحقوق تنتهى من باب أولى إذا أدمج العقاران معا بحيث يكونان عقاراً واحداً .

وبانتهاء حقوق الارتفاق فى مثل هذه الحالة فإنه لا يكون ثمة مبرر لبقائها فى صحيفة الوحدة العقارية الجديدة ، بل يجب أن تشطب هذه الحقوق تلقائياً بمجرد الادماج ودون حاجة إلى طلب من المالك . وهذا هو ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٩٢ من أمر السجل العينى السويسرى حيث تقرر هذه الفقرة بأن حقوق الارتفاق القائمة ضد أحد للعقارات لصالح عقار آخر تشطب تلقائياً عند

---

(١) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٨٧ .

(٢) راجع المادة ١٠٢٦ من القانون المدنى .

إدماج هذه العقارات[١] .

ولكن قد تتحمل الوحدات العقارية المراد إدماجها ، بحقوق ارتفاق لصالح وحدات عقارية أخرى، أو تتحمل هذه الوحدات الأخرى بحقوق ارتفاق لصالح الوحدات العقارية موضوع الادماج . ولا يوجد فى القانون المدنى نص يبين أثر الادماج على حقوق الارتفاق فى مثل هذه الحالات ، فضلا عن خلو قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية من نصوص تبين ذلك كما سبق القول[٢] . لذلك نرى ضرورة إضافة مادة لقانون السجل العينى تأخذ بحكم الفقرة الثانية من المادة ٩١ من أمر السجل العينى السويسرى التى تقضى بأنه إذا كانت الوحدات العقارية محملة بحقوق إرتفاق فلا يجوز ضمها لوحدات عقارية أخرى إلا إذا قبل ذلك أصحاب هذه الحقوق، أى ملاك الوحدة العقارية المخدومة المقرر لصالحها حقوق الارتفاق أو إذا لم يترتب على هذا الضم أو الادماج اضرار بهذه الحقوق[٣] . فمثلا وحدتان عقاريتان متجاورتان وتقعان على الطريق العام تحمل الاولى رقم (١) وتحمل الثانية رقم (٢)، تجاورهما وحدة عقارية من الداخل تحمل رقم (٣). فإذا كانت

---

(١) راجع المادة ٩٢ من أمر السجل العينى السويسرى وشرحها فى :

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., p. 233 et s.

وقارن الفقرة الأولى من المادة ٧٣٥ مدنى سويسرى التى تنص على أنه : «عندما يجتمع عقاران فى يد واحدة فانه يجوز للمالك أن يشطب الارتفاق ». ويرى سالاز فى تعليقه على هذه الفقرة أن المالك وهو يطلب ضم العقارين انما يعطى بذلك وبنفس طلب الضم موافقته على شطب حقوق الارتفاق.(راجع :

A. Genvers-Sallaz : op, cit., art. 92, rem. 5.)

(٢) راجع ما تقدم ص ١٤١.

(٣) راجع المادة ٩١ من أمر السجل العينى السويسرى.

الوحدة رقم (١) محملة بحق إرتفاق بالمرور عبر ممر خصوصى يخترق هذه الوحدة لصالح الوحدة العقارية رقم (٣)، فنى هذه الحالة يجوز إدماج الوحدتين (١)، (٢) دون موافقة مالك الوحدة رقم (٣)، لأن الادماج لن يترتب عليه ضرر بحق الارتفاق المقرر لصالح الوحدة رقم (٣) حيث يظل حق مالك هذه الوحدة فى المرور عبر الممر قائماً كما كان قبل الادماج «انظر شكل رقم ١١».

وحدة عقارية رقم (٣)

ممر

وحدة عقارية رقم (١)

وحدة عقارية رقم (٢)

طريق

شكل رقم ١١

هذا ويلاحظ أنه فى المثال السابق لو كانت الوحدة العقارية رقم (١) محملة بأكملها بحق إرتفاق بعدم البناء لصالح الوحدة العقارية رقم (٣)، فانه لا يجوز إدماج الوحدتين رقم (١)، (٢) إلا بموافقة مالك الوحدة رقم (٣)، لان هذا الادماج قد يضر بحق الارتفاق بما يثيره من شك حول مباشرة الحق ونطاقه مما

يستلزم موافقة مالك الوحدة المقرر لصالحها حق الارتفاق وفى هذه الحالة يحدد الجزء الممنوع البناء فيه بالوحدة الجديدة الناتجة من الادماج .

أما إذا كانت حقوق الارتفاق مقررة لصالح وحدات عقارية فانه لا يجوز ضم هذه الوحدات لوحدات عقارية أخرى، طبقاً للفقرة الثالثة من المادة ٩١ من أمر السجل العينى السويسرى، إلا إذا قبل ذلك ملاك الوحدات العقارية المحملة بهذه الحقوق ، أو إذا لم يترتب على هذا الإدماج زيادة فى العبء أو تشديد للالتزام . فمثلا فى المثال السابق يجوز ضم الوحدتين رقم (٣) ، ورقم (٢) بدون موافقة مالك الوحدة رقم (١) حيث لا يترتب على هذا الإدماج أى تشديد للالتزام ، بل على العكس فان هذا الادماج قد يخفف العبء عن الوحدة العقارية رقم (١) المحملة بحق المرور، لأن الوحدة الجديدة الناشئة من الادماج سوف تتصل بالطريق العام عبر الوحدة رقم (٢) المندمجة فيها .

أما إذا كانت الوحدة العقارية رقم (١) المتصلة بالطريق العام محملة بحق إرتفاق بالمرور لصالح الوحده رقم (٢) وهى إحدى الوحدتين المجاورتين لها من الداخل « كما فى شكل ١٢» ، فإنه لا يجوز إدماج الوحدتين رقم (٢) ورقم (٣) بغير موافقة مالك الوحدة العقارية رقم (١) المحملة بحق الارتفاق ، لأن هذا الادماج قد يترتب عليه تشديد فى الالتزام حيث يؤدى إلى أن تصبح الوحدة العقارية الخادمة محملة بحق إرتفاق لصالح وحدة عقاريه لم تكن محملة به لصالحها من قبل وهى الوحدة التى أصبحت جزءاً من الوحدة العقارية الجديدة بعد إدماجها فى الوحدة المقرر لصالحها أصلا حق الارتفاق.

وحده عقارية رقم (٢)		وحدة عقارية رقم (٣)
ممر	وحـــدة رقم (١)	

طـــريق

شكل رقم (١٢)

٦٩ ـ ثانيا: أثر الادماج على الرهن:

إذا أدمجت وحدتان عقاريتان وكانت إحداهما مثقلة برهن لغير مالك الوحدة الأخرى ، فهل يمتد الرهن ليشمل الوحدة العقارية الجديدة بأكملها ؟

خلا قانون السجل العيني ولائحته التنفيذية من نص يبين أثر هذا الادماج على الرهن الذى يثقل إحدى الوحدتين العقاريتين المراد إدماجهما .

وجدير بالذكر أنه فى سويسرا لا يجوز ضم أو إدمـــاج الوحدات العقارية المرهونة ، طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٩ من أمر السجل العيني ، إلا إذا قبل الدائنون المرتهنون هذا الادماج.

غير أننـا نرى أن إدماج الوحدات العقارية هو أمر مرغوب فيـه وينبغى

تشجيعه لا سيما إذا كانت الوحدات العقارية المطلوب إدماجها تقل مساحتها عن الحد الأدنى المقرر للوحدة العقارية . وفى هذا الصدد ينبغى التفرقة بين حالتين:

الأولى أن تكون إحدى الوحدتين المراد إدماجهما ، محملة برهن والأخرى غير محملة . وفى هذه الحالة نفضل جواز الادماج وإمتداد الرهن ليشمل الوحدة العقارية الجديدة بأكملها دون موافقة الدائن المرتهن . ذلك أن الادماج يكون فى صالح الدائن المرتهن إذ يترتب عليه زياده الضمان . ويعتبر طلب المدين الراهن بادماج الوحدتين قبولا منه لامتداد الرهن ليشمل الوحدتين معاً ، طالما أن هذا الادماج لايتم بقوة القانون ، بل يتم بناء على طلب مالك الوحدتين المراد ادماجهما وهو هنا المدين الراهن .

والثانية أن تكون كل من الوحدتين المراد إدماجهما ، محملة برهن مستقل وفى هذه الحالة يمكن اشتراط موافقة الدائنين المرتهنين على الإدماج ، لأن هذا الادماج قد يؤدى إلى إختلال مراتب الرهون . وإن كان البعض (١) فى سويسرا يقترح فى هذه الحالة توزيع مراتب الرهون على أساس النسبة بين قيمة الرهن والعقار المرهون . فمثلا إذا أدمجت وحدتان عقاريتان وكانت قيمة الأولى ٣٠٠٠ جنيه ومثقلة برهن قيمته ٢٠٠٠ جنيه ، وكانت الثانية قيمتها ٦٠٠٠ جنيه

---

(١) راجع

Wieland : Lesdroits réels dans le Code Civil Suisse
Tome I, traduit et mis au courant par Dr.
Henry Bavay, 1914, art. 802, rem. 2, p.230,

مشار اليه فى :

A. Gonvers-Sallz : op, cit., p. 230.

ومثقلة برهن مرتبة أولى قيمته ٥٠٠٠ جنية وبرهن مرتبة ثانية قيمته ١٠٠٠ جنيه، فإن توزيع مراتب الرهون يتم كالآتى:

النسبة بين المبلغ المضمون بالرهن وقيمة الوحده العقارية هى:

الوحدة الأولى: $\frac{٢٠٠٠}{٣٠٠٠} = \frac{٢}{٣}$

والوحدة الثانية $\frac{٥٠٠٠}{٦٠٠٠} = \frac{٥}{٦}$

ولكى تتساوى النسبتان لتحديد المرتبة الأولى يتعين إنقاص مبلغ الرهن المثقل به الوحدة الثانية فى المرتبة الأولى إلى

٤٠٠٠ جنيه (٦٠٠٠ جنيه × $\frac{٢}{٣}$ = ٤٠٠٠ جنيه) فتكون

النسبة هى $\frac{٤٠٠٠}{٦٠٠٠} = \frac{٢}{٣}$

وعلى ذلك تكون مراتب الرهن على الوحدة العقارية الجديدة هى:

أولا : رهن مرتبة أولى بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه للدائن المرتهن الأول ، وبمبلغ ٤٠٠٠ للدائن المرتهن الثانى.

ثانياً : رهن مرتبة ثانية بمبلغ ١٠٠٠ جنيه للدائن المرتهن الثانى.

ثالثاً : رهن مرتبة ثالثة بمبلغ ١٠٠٠ جنيه للدائن المرتهن الثالث.

وغنى عن البيان أن أهمية هذا التوزيع لا تظهر إلا فى حالة التنفيذ على الوحدة العقارية الجديده وبيعها بثمن يقل عن قيمة الرهون ، أى بثمن يقل عن ٨٠٠٠ جنيه

الباب الثاني

عناصر السجل العيني

الباب الثانى

عناصر السجل العينى

٧٠ ـ تقسيم

يتكون السجل العينى من عدة سجلات أو دفاتر ووثائق متفاوته الأهمية يكمل بعضها البعض يخصص كل منها لفئة معينة من الأعمال ومن مجموعها يتألف السجل العينى[١].

وقد عددت غالبية التشريعات التى تأخذ بنظام السجل العينى هذه الدفاتر والوثائق وأبرزت أهميتها ، بينما أغفل ذلك قانون السجل العينى فى مصر انطلاقا من أن السجل العينى هو سجل وحيد وما عداه من دفاتر ووثائق تكمل عملية الشهر لايعتبرها المشرع المصرى جزءا متمما للسجل العينى. فقد نصت المادة

---

(١) راجع محمود العنابى : قانون التسجيل العقارى التونسى علما وعملا (دراسة مقارنة)، سنة ١٩٧٣ ، ص ٨٢ ومابعدها .

وراجع أيضا

M, Patrognet : De l'inscription au livre foncier ses effets entre les parties et à l'égard des tiers, 1907, p. 1.

والدكتور عبد المجيد الحكيم . دراسة فى قانون التسجيل العقارى العراقى ، مع المقارنة بقوانين البلاد العربية التى تتبع نظام السجل العقارى ، الجزء الأول فى السجل العقارى ، سنة ١٩٧٣ ، ص ١٧ ومابعدها .

والدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٧٤.

الأولى من قانون السجل العينى على أن : « السجل العينى هو مجموعة الصحائف التى تبين أوصاف كل عقار وتبين حالته القانونية وتنص على الحقوق المترتبة له وعليه وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به » . وتعليقا على هذه المادة قررت المذكرة الشارحة أن حكمها مأخوذ عن حكم المادة الأولى من القرار رقم ١٨٨ المؤرخ فى ١٥ آزار سنة ١٩٢٦ بشأن السجل العقارى السورى بعد استبدال كلمة « الصحائف » بكلمة « الوثائق » حتى لا يفهم أن الوثائق والسجلات المتعلقة بالسجل جزء منه (١)

والواقع أن المادة الأولى من القرار ١٨٨ بشأن السجل العقارى السورى تشمل على فقرتين تقضى الأولى منهما بأن « السجل العقارى هو مجموعة الوثائق التى تبين أوصاف كل عقار وتعين حالته الشرعية ، وتنص على الحقوق المترتبة له وعليه ، وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به » . ثم تبين الفقرة الثانية عناصر هذا السجل العقارى بقولها : « ويتألف هذا السجل من دفتر الاملاك والوثائق المتممة (دفتر اليومية ، محاضر التحديد والتحرير ، خرائط المساحة ، الرسوم المصورة بواسطة الطيارات ، رسوم المسح ، والأوراق المثبتة) » (٢) . ومن ثم

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، الباب الاول ، فقرة رقم ١٤ .

(٢) قارن الفقرة الثانية من المادة ٩٤٢ مدنى سويسرى التى تنص على أن السجل العينى « يشمل السجل الكبير والوثائق المكملة (الخريطه ، وكشف الاراضى ، والمستندات المؤيدة ، والحالة الوصفية) ، ودفتر اليومية » .

وجدير بالذكر ان نظام السجل العينى السويسرى هو من بين الانظمة التى أخذ عنها القرار ١٨٨ السورى (راجع المهندس عبد الحكيم عباس : الشهر العقارى فى الجمهورية العربية السورية — بحث مقدم لحلقة دراسات قوانين الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل ، وثائق ونصوص ، جـ ١٠ ، ص ١٦٤) .

فالقول بأن حكم المادة الأولى من قانون السجل العينى مأخوذ عن المادة الأولى من القرار ١٨٨ هو قول محل نظر .

والواقع أن السجل العينى ليس سجلا وحيدا ، بل هو عدة سجلات أو دفاتر تكون كلا لا يتجزأ ولكنها ليست على درجة واحدة من الأهمية . ذلك أن أهم هذه السجلات هو السجل الرئيسى الذى يترتب على القيد فيه كافة الآثار القانونية للسجل العينى . غير أن الحقوق العينية لاتقيد مباشرة فى هذا السجل الرئيسى ، بل تقيد أولا فى سجلات أخرى تمهيدا لقيدها فى السجل الرئيسى . وعلى هذا النحو فان السجل العينى يتكون من السجلات التمهيدية (سجل اليومية والوثائق التكميلية) والسجل الرئيسى (السجل الكبير)[١]. وهذه السجلات تستعملها جميع الدول التى تأخذ بنظام السجل العينى مع اختلاف فى التعبير أو التقسيم[٢].

لذلك نقسم دراسة هذا الباب الى فصلين : نخصص الأول منهما للسجلات التمهيدية ، ونخصص الثانى للسجل الرئيسى .

---

(١) وبذلك يتكون السجل العينى من السجل الكبير وسجل اليومية والوثائق التكميلية (راجع :

Jean.Daniel Bujard : Les mentions au registre foncir 1941, p. 5 et s.,

P. Aeby : Le registre foncier d'après le Droit Suisse, 1942, p. 8 et s.,

A. Gonvers-Sallaz : op. cit,, p. 2 rem 2)

(٢) راجع : محمود العنانى : المرجع السابق ، ص ٨٤ .

الفصل الأول

السجلات التمهيدية

٧١ - تقسيم :

نقصد بالسجلات التمهيدية تلك السجلات التى يمهد القيد فيها للقيد النهائى الذى يتم فى السجل الرئيسى . وتشمل هذه السجلات التمهيدية سجل اليومية والسجلات أو الوثائق التكميلية .

لذلك نقسم دراسة هذا الفصل إلى مبحثين : الأول لدراسة سجل اليومية والثانى لدراسة السجلات أو الوثائق التكميلية .

المبحث الأول

سجل اليومية

٧٢ - المقصود بسجل اليومية :

سجل اليومية le journal هو دفتر أو سجل مجلد يحتوى على عدد معين من من الصفحات المرقمة تدرج فيه طلبات القيد فور تقديمها الى أمانة السجل العيق بأرقام مسلسلة سنوية بترتيب زمنى وفقاً لتاريخ وساعة تقديم الطلب . فالحقوق العينية ، المطلوب شهرها لاتقيد مباشرة فى السجل الرئيسى ، بل يتم ادراج طلبات القيد الخاصة بها أولا فى سجل اليومية توطئة لقيد هذه الحقوق فى السجل الرئيسى .

ويسمى سجل اليوميه فى بعض التشريعات « سجل الإيداع » Register de dèpot[1].

٧٣ ـ أهمية سجل اليومية :

سجل اليومية هو أكثر عناصر السجل العينى أهمية بعد السجل الرئيسى[2]. ، بل أن البعض يعتبره أحد سجلين رئيسين يتكون منهما السجل العينى[3].

وترجع أهمية سجل اليومية إلى أنه يعتبر المرجع الرسمى فى كل الأعمال المتعلقة بالقيد حيث يعتبر تهيئة فنية للقيود التى مآلها الأخير أن تدرج فى السجل الرئيسى[4]

ذلك أن سجل اليومية هو الذى يحدد أسبقية طلبات القيد بحيث تكون الأفضلية فى حالة تقديم أكثر من طلب لقيد ذات الحق العينى لصالح أشخاص مختلفين ، هى للطالب الأسبق قيدا فى هذا السجل .

---

(١) راجع فى المغرب الفصل (المادة) ٧٦ من الظهير المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١ الموافق ١٢ غشت (أغسطس) سنة ١٩١٣ . وفى تونس الفصل (المادة) ٣٨٠ من مجلة الحقوق العينية الصادرة بالقانون عدد ٥ لسنة ١٩٦٥
وقد سمى بسجل الايداع لانه تودع صفحاته كل المعاملات المصرح بها لدى حافظ الملكية العقارية (أمين السجل العينى) ـ راجع محمود العنابى : المرجع السابق ، ص ٨٥.

(٢) راجع محمود العنابى : المرجع السابق ، ص ٨٣ .

(٣) راجع
A. Gonvers-Sallaz : op, cit., art, 5. rem, 1,

(٤) راجع محمود العنابى : المرجع السابق ، ٨٦ .

كذلك فإن للقيد فى سجل اليومية فى غالبية التشريعات التى تأخذ بنظام السجل العينى ، أثرا قانونيا هاما ، فهو الذى يحدد مرتبة وتاريخ الحقوق العينية التى تقيد فى السجل الرئيسى . ففى التشريع السويسرى يرجع أثر القيد الى تاريخ قيدالطلب فى سجل اليومية . فالحقوق العينية وأن كانت لا تنشأ الا بقيدها فى السجل الرئيسى، إلا أنه متى تم هذا القيد انسحب أثره الى التاريخ الذى أدرج فيه طلب القيد فى سجل اليومية[١] .

٧٤ – تنظيم سجل اليومية :

ولقد نظمت التشريعات المختلفة سجل اليومية بما يتفق والدور الهام الذى يقوم به هذا السجل فى نظام السجل العينى.

ففى سويسرا وضع المشرع نموذجا رسميا لسجل اليومية[٢] ، ولكنه أجاز

---

(١) راجع

P. Aeby : op. cit., p. 24;

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., p. 48 et s.

وراجع أيضا المادتين ٩٦٧ فقرة أولى ، ٩٧٢ فقرة ثانية من القانون المدنى السويسرى .

(٢) هو النموذج رقم ٦٩ الذى تحمل صفحاته العناوين الآتية :

١ – رقم مسلسل

٢ – ساعة الاستلام

٣ – اسم ومحل اقامة الطالب

٤ – السجل العينى ورقمه

٥ – موضوع الطلب

٦ – ملاحظات

للقاطعات أن تعدل فى بيانات هذا النموذج الرسمى وفقا لمقتضيات العمل بها[١].
وقد أوجبت المادة ١٠٧ من أمر السجل العينى أن ترقم صفحات سجل اليومية وأن يبين على الصفحة الاولى عدد صفحاته ويصدق عليها بتوقيع أمين السجل العينى وقت فتح السجل[٢]. فمثلا عند فتح سجل يومية ، أى عند بدء القيد فيه لأول مرة ، يكتب على الصفحة الأولى أن هذا السجل يحتوى على مائتى صفحة وفتح اليوم السبت الموافق أول مايو سنة ١٩٧٦ الساعة التاسعة صباحا بالقيد رقم ٥٧٢ . وطبقاً للمادة ١٤ من أمر السجل العينى يجب أن تقيد طلبات القيد بمجرد تقديمها لمكتب السجل والتأشير عليها بما يفيد استلامها ، فى سجل اليومية تحت رقم مسلسل مع بيان الوقت الذى قدم فيه الطلب واسم ومحل إقامة الطالب ومضمون وتاريخ الطلب[٣]. ويجب فضلا عن بيان ساعة وتاريخ استلام الطالب وقيده فى سجل اليومية أن يقفل هذا السجل فى نهاية كل يوم ويتم توقيع هذا الاقفال بمعرفة أمين السجل العينى[٤].

= راجع :

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., Formulaire 69, annexe 7;
P. Aeby : op. cit., annexe 2.

(١) راجع :

Circnlaire DJP (Département fédéral de Justice et Poliee) du 21 Octobre 1911 concernant les registres accessoires et les formulaires de réquisitions d'inscrptiou;

مشار اليه فى

A. Gonvers-Sallaz : op, cit, P. 49,

(٢) راجع المادة ١٠٧ من أمر السجل العينى السويسرى .

(٣) راجع :

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., art. 14, rem. 4.

(٤) راجع المادة ١٤ من أمر السجل العينى السويسرى .

كذلك قضت المادة ٩٤٨ فقرة أولى من القانون المدنى السويسرى بأن تدرج طلبات القيد فى سجل اليومية تباعا فور تقديمها مع بيان موضوعها وصاحب الحق فيها (١).

وفى سوريا ولبنان أفرد القرار رقم ١٨٩ المؤرخ ١٥ آذار سنة ١٩٢٦ ، بشأن تعيين تفرعات تطبيق القرار رقم ١٨٨ ، فصلا مستقلا لسجل اليومية هو الفصل الثانى من القسم الأول منه .

وطبقا للمادتين ١٠ ، ١١ من هذا القرار يمسك سجل اليومية من نسخة واحدة ويتكون من مائتى صفحة ويبين على غلافه اسم المكتب العقارى المعاون ورقم السجل وعدد صفحاته ويوقع على هذا البيان من رئيس المكتب . وتذكر هذه البيانات ذاتها على ظهر السجل . ويجب أن يذكر فى كل قيد الرقم المسلسل ، ويوم وساعة تقديم الطلب ، واسم طالب القيد ومحل اقامته ، ونوع الحق المطلوب قيده وارقام العقارات مع بيان المنطقة العقارية الكائنة فيها ، وتعداد الوثائق المقدمة تأييدا للطلب ، ويجب أن يوقع رئيس المكتب العقارى على كل قيد ، كما يجب عليه ختم وتوقيع سجل اليومية فى نهاية كل يوم . وطبقا للمادة ١٢ من القرار سالف الذكر فانه عند انتهاء سجل اليومية يختم السجل ويوقع عليه من رئيس المكتب العقارى المعاون ويرسل إلى أمانة السجل العينى حيث تحفظ سجلات اليومية فى خزائن مخصصة لكل مكتب عقارى معاون مرتبة حسب تسلسلها التاريخى على أن يذكر على غلاف كل سجل وعلى ظهره تاريخ افتتاحه وانتهائه .

وفى تونس يمسك مدير الملكية العقارية ، طبقا للفصل (المادة) ٣٨٠ من

---

(١) راجع المادة ٩٤٨ مدنى سويسرى .

بجلة الحقوق العينية الصادرة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٥ ، سجل ايداع (سجل يومية) تقيد به احكام المحكمة العقارية الصادرة بالتسجيل حسب تاريخ ورودها من المحكمة العقارية . ويجب على مدير الملكية العقارية ختم الأعمال الخاصة بكل يوم بالتوقيع عليها . وقد أوجب الفصل ٣٨٤ من مجلة الحقوق العينية ترقيم صفحات سجل الايداع والتوقيع على الصفحتين الأولى والأخيرة بمعرفـــة المستشار الذى يعينه الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف ، على أن يبين بالصفحة الأولى عدد صفحات السجل . ولشدة العناية بهذا السجل قضى الفصل ٣٨١ من المجلة سالفة الذكر بأن يمسك من نظيرين أى نسختين ، تبقى احداهما بادارة الملكية العقارية وتودع الأخرى بعد انتهائها بمحكمة الاستئناف فى خلال الثلاثين يوما التالية لانتهاء السجل لامكان الرجوع اليها عند الاقتضاء بوصفها وثيقة رسمية (١).

أما فى مصر فـــلم يعط المشرع لسجل اليومية ما يستحقه من أهمية ، بل انه ذهب إلى حد عدم اعتباره جزءا من السجل العينى ، فضلا عن التصدى له بطريقة يكتنفها الغموض.

فن ناحية نجد أن الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السجل العينى قد أحالت إلى اللائحة التنفيذية لهذه القانون لبيان كيفية امساك السجل العينى والوثائق المتعلقة به (٢). ثم قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فى تعليقها على هذه الفقرة ، أن سجل اليومية هو أحد الوثائق المتعلقة بالسجل العينى بقولها : « وكذلك أوكل النص إلى اللائحة التنفيذية تعيين الوثائق المتعلقة به (أى بالسجل

---

(١) راجع محمود العنابى : المرجع السابق ، ص ٨٦ .

(٢) راجع المادة الرابعة من قانون السجل العينى .

العينى) ، وهذه الوثائق هى : (١) دفتر اليومية (٢) ...، (١). فاذا كانت المذكرة الشارحة قد سبق أن قررت صراحة فى تعليقها على المادة الأولى من قانون السجل العينى بأن الوثائق والسجلات المتعلقة بالسجل العينى لا تعتبر جزءا منه (٢) ، فان معنى ذلك أن دفتر اليومية لا يعتبر فى نظر المشرع جزءا من السجل العينى المصرى.

ومن ناحية أخرى نجد أن الطريقة التى عالج بها المشرع سجل اليومية تثير كثيرا من اللبس والغموض حيث عمد إلى نقل النصوص والطريقة التى عالج بها السجلات فى ظل نظام الشهر الشخصى المعمول به حاليا . ففى هذا النظام الشخصى يوجد فى كل محافظة مكتب للشهر العقارى تتبعه عدة مأموريات . وتبدأ اجراءات الشهر بتقديم طلب لمأمورية الشهر العقارى المختصة يدرج فور تقديمه بدفتر يسمى «دفتر اسبقية الطلبات» . فقد نصت المادة ٢١ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على أنه : « تقدم طلبات الشهر للمأمورية التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها... » . ثم نصت المادة ٢٥ من هذا القانون على أنه : « تدون الطلبات على حسب تواريخ وساعات تقديمها بدفتر يعد لذلك بالمأمورية». هذا ويقتصر دور دفتر أسبقية الطلبات على مجرد تنظيم بحث طلبات الشهر بالمأمورية بحيث إذا ما انتهت اجراءات بحث الطلب بالتأشير عليه بالقبول للشهر زالت عنه أسبقيته وحكمته أسبقية جديدة بمكتب الشهر العقارى وفقا لتاريخ قيده بدفتر آخر يسمى « دفتر الأسبقية والحركة » . وفى هذه الحالة من الممكن أن يقدم مشروع المحرر الخاص بالطلب اللاحق لمكتب الشهر العقارى أولا فتكون له الاسبقية فى التسجيل بدفتر

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، الباب الأول ، فقرة رقم ١٧ .

(٢) راجع ما تقدم ص ١٧٧

الشهر . فاذا تم التسجيل خلصت الملكية أو الحق العينى لصاحب الشأن فى الطلب اللاحق وامتنع تسجيل مشروع المحرر الخاص بالطلب السابق . وجدير بالذكر أن دفتر الاسبقية والحركة كان يسمى فى ظل قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ « دفتر العرائض » (١) .

وإذا تم الشهر فى ظل هـذا النظام الشخصى فلا ينسحب أثره إلى تاريخ قيد الطلب بدفتر أسبقية الطلبات بالمأمورية ، بل ولا إلى تاريخ قيده بدفتر الاسبقية والحركة بالمكتب ، وانما إلى تاريخ شهر المحرر ، أى تاريخ تدوينه بدفتر الشهر .

هذا التنظيم للسجلات فى ظل النظام الشخصى هو الذى أخذ به المشرع فى ظل النظام العينى حيث أخـــذ قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية بدفتر أسبقية الطلبات بمأمورية السجل العينى وبدفتر العرائض فى مكتب السجل العينى .

ففيما يتعلق بدفتر اسبقية الطلبات نصت المـادة ٤٦ من قانون السجل العينى على أنه : « تقدم طلبات القيد إلى مأمورية السجل العينى التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها ... » ثم نصت الفقرة الثالثة من المادة ٤٧ من هذا القانون على أنه : « وتدون الطلبات على حسب تواريخ وساعة تقديمها بدفتر يعد لذلك بالمأمورية . . » وقد رددت المـــادة ٨٧ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى هذه الفقرة دون أن تضيف اليها جديدا (٢) .

هذه النصوص المنقولة حرفيا عن المادتين ٢١ ، ٢٥ من قانون تنظيم الشهر

---

(١) راجع المـادة ٩ من قرار وزير الحقانية الصادر بتاريخ ١٢ يوليه سنة ١٩٢٣ بناء على التفويض الوارد بالمادة ١٥ من قانون التسجل .

(٢) راجع المادة ٨٧ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى .

بالعقارى قد توحى بأن دفتر الطلبات فى مأمورية السجل العينى هو دفتر أو سجل اليومية ذلك أن دفتر أسبقية الطلبات ، طبقاً لهذه النصوص ، هو الدفتر الذى تدرج فيه طلبات القيد فور تقديمها لمأمورية السجل العينى ، ودفتر اليومية فى ظل نظام السجل العينى ، هو الدفتر الذى تدرج فيه طلبات القيد فور تقديمها إلى أمانة السجل العينى .

غير أن المشرع فى الواقع لا يعتبر دفتر أسبقية طلبات القيد فى مأمورية السجل العينى دفتر يومية وجعل وظيفة هذا الدفتر هى بذاتها وظيفة دفتر أسبقية طلبات الشهر حيث قصر وظيفته على مجرد تنظيم أسبقية بحث طلبات القيد فى مأمورية السجل فإذا ما انتهى هذا البحث بالتأشير على مشروع المحرر بالصلاحية للقيد انتهت هذه الأسبقية(١)

أما فيما يتعلق بدفتر العرائض فقد نصت المـــادة ١٠٨ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى فى فقرتها الأولى على أنه : يعد بكل مكتب للسجل العينى دفتر للعرائض (دفتر اليومية) ... » وصياغة هذه الفقرة على هذا النحو توضح أن المشرع يعتبر دفتر العرائض هو دفتر اليومية . غير أن قانون السجـــل العينى لم يشر إلى هذا الدفتر إلا عرضاً فى المادة ٥٧ منه التى تنص على أنه : « يتم القيد فى السجل العينى بالمطابقة للمستندات المقـــدمة وبترتيب الطلبات فى دفتر العرائض ويؤرخ بنفس تاريخ القيد ... » . وطبقاً لهذه المادة لا ينسحب أثر القيد إلى تاريخ قيد الطلب بدفتر العرائض حيث أن عبارة « ويؤرخ بنفس تاريخ هذا القيد » معطوفة على عبارة « يتم القيد فى السجـــل العينى » ومن ثم يكون المعنى أن يتم القيد فى السجـــل الرئيسى ويؤرخ بنفس تاريخ هذا القيـــد

(١) راجع ما يجىء فى الباب الثالث

دون أن ينسحب أثره إلى تاريخ القيـــد بدفتر العرائض . وبذلك يقتصر دور دفتر العرائض على مجرد تنظيم أسبقية التصرفات المطلوب قيدها فى السجل الرئيسى حسما للافضلية بينها وهو نفس الدور الذى يقـــوم به دفتر العرائض أو دفتر الأسبقية والحركة المعمول به فى ظل نظام الشهر الشخصى . ولعل ذلك مرده إلى أن المشرع لا يعتبر دفتر اليومية جزءاً من السجل العينى كما سبق القول.(١)

هذا وقد نظمت اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى دفتر العرائض أو دفتر اليومية حيث قضت المادة ١٠٨ المشار اليها من قبل بأن يكون هذا الدفتر مرقم الصفحات وموقعاً على كل ورقة فيه من الأمين العام أو ممن يندبه لذلك . وأن تقيد به المحررات المقدمة للقيد بأرقام متتالية وفى تواريخ وساعات تقديمها . وأن يؤشر عليه أمين المكتب أو الأمين المساعد فى نهاية كل يوم مع التوقيع منه . كما قضت المادة ١٠٩ من هذه اللائحة التنفيذية بعدم جواز إجراء كشط أو محو أو شطب فى هذا الدفتر. وإذا اقتضت الضرورة تصحيح خطأ مادى وقع ممن يكون الدفتر فى عهدته وجب اعتماد هـذا التصحيح من أمين المكتب إذا كشف الخطأ يوم حصوله . أما إذا كشف الخطـــأ فى ميعاد لاحق فانه يجب فضلا عن اعتماد التصحيح من أمين المكتب أن يحرر محضر توضح فيه أسباب الخطأ ومناسبة كشفه وتاريخ التصحيح . وكذلك قضت المادة ١١٢ من هذه اللائحة التنفيذية بأن حفظ المحررات التى قيدت فى السجل العينى يتم وفق أرقامهـــا المتتابعة بدفتر العرائض .

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٨٦

المبحث الثانى

السجلات التكميلية

٧٥ ـ المقصود بالسجلات أو الوثائق التكميلية :

السجلات أو الوثائق التكميلية Les documentes complémentaires هى الدفاتر أو المستندات أو الأوراق التى تعتبر جزءا متمما للسجل العينى بما تتضمنه من بيانات تفصيلية للحالة المادية والقانونية للوحدات العقارية ، كالخرائط المساحية ومحاضر التحرير والتحديد والمستندات المؤيدة وغيرها.

والسجلات التكميلية لها وظيفة تكمل وظيفة سجل اليومية والسجل الرئيسى، بحيث يتكون من مجموعها السجل العينى الذى يبين الحالة المادية والقانونية للوحدات العقارية بكل تفصيلاتها وجزئياتها . وبهذا الوظيفة التكميلية يخرج من نطاق السجلات التكميلية ، السجلات التى تقتصر وظيفتها على مجرد تيسير العمل بمكاتب السجل العينى كسجل الملاك وسجل الدائنين وسجل الحجوزات وسجل التصحيحات وسجل المراسلات وغيرها من السجلات التى ليست لها سوى فائدة إدارية، وبالتالى لاتعتبر جزءا من السجل العينى. وتسمى هذه السجلات بالسجلات التابعة Les ragitres accessoires تمييزاً لها عن السجلات التكميلية .(١)

٧٦ ـ أهمية السجلات التكميلية :

تعتبر السجلات أو الوثائق التكميلية مرجعاً أساسياً لبيان مضمون ونطاق ومدى الحقوق العينية المقيدة فى السجل العينى. فالخرائط المساحية ومحاضر التحرير

---

(١) راجع:

A. Gonvers - Sallaz : p. cit., op. 261 et s.

والتحديد والمستندات المؤيدة والحالات الوصفية les érats descriptifs ، فى التشريعات التى تجيز إنشاء حالات وصفية مستقلة وتجعل منها سجلا تكميلياً متميزاً عن السجل الرئيسى كالتشريع السويسرى[1] ، كلها تكمل السجل الرئيسى وسجل اليومية وتفصل ما أجمل فيهما من حيث موقع الوحدات العقارية وشكلها ومصدر الحق وشرعيته وغيرها .

---

(١) خصص المشرع السويسرى للحالة الوصفية النموذج رقم ٦٤ الذى يشتمل على البيانات الآتية:

١ ـ رقم الحالة الوصفية — ٢ ـ الرقم القـديم
٣ ـ الرقم الجديد — ٤ ـ تاريخ انشاء الحالة
٥ ـ الموقع — ٦ ـ رقم صحيفة السجل الـكبير
٧ ـ رقم صفحة الخريطة — ٨ ـ المساحة
٩ ـ الزراعة والمبانى — ١٠ ـ الحدود
١١ ـ قيمة حق الرهن الحيازى — ١٢ ـ قيمة الضريبة العقارية
١٣ ـ التأشيرات

وتدون على ظهر النموذج الحقوق والاعباء المتعلقة بالعقار (مثل حقوق الارتفـاق ، القيود على حق البناء وغيرها) . وتخصص خانة للملاحظات.

(راجع : A. Gonvers- Sallaz : op. cit., annexe NO 2.)

غير أن التشريع السويسرى لا يجعل انشاء الحالات الوصفية المستقلة أمرا وجوبيا ، بل أنه يجيز للمقاطعات الاستغناء عن الحالة الوصفية المستقلة وإدراج بياناتها فى صحيفـة السجل الـكبير.

(راجع : A. Genvers-Sallaz; op. cit., p. 25 et s.)

٧٧ ـ تنظيم السجلات التكميلية:

نظمت تشريعات السجل العينى فى الدول المختلفة السجلات التكميلية تنظيما يتفق مع ما لها من أهمية كجزء من السجل العينى.

أما فى مصر فقد نظمها المشرع باللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى ولم يتناولها بأى نص فى قانون السجل العينى مكتفياً بالإشارة اليها فى المذكرة الشارحة لهذا القانون. فبعـــد أن قررت هذه المذكرة فى تعليقها على المادة الأولى أن الوثائق المتعلقة بالسجل العينى ليست جزءاً منه، بينت هذه الوثائق فى تعليقها على المادة الرابعة بأنها دفتر اليومية، ومحاضر التحديد والتحرير، وخرائط المساحة والرسوم والمستندات. (١)

ولقد تناولنا فى المبحث الأولى سجل اليومية باعتبارة السجل الذى يلى السجل الرئيسى فى الأهمية. ونتناول فيما يلى بإيجاز الخرائط المساحية، ثم محاضر التحديد والتحرير، وأخيراً المستندات المؤيدة.

٧٨ ـ اولا : الخرائط المساحية (٢):

الخريطة المساحية (٣) هى رسم هندسى يبين شكل العقار ومساحته وحدوده

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى، الباب الاول: فقرتين ١٤، ١٧.

(٢) لزيادة التفصيل راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم: المرجع الســـابق، ص ٦٦ وما بعدها. ومحمود العنانى: المرجع السابق، ص ٤٠ وما بعدها. وراجع أيضا:

p. Aeby : Le role des plans dans Ie regisɑnre foncier, artiele pern dans la "Scheizerische Geometer-Zeitung, XI 1913.

مشار اليه فى:

A Gonvers-Sallaz : op. cit,, art 2., rem. 2.

(٣) نقصد بالخريطة المساحية هنا الخريطة المتعلقة بالعقار موضوع القيد فى السجل=

وموقعه ومشتملاته وملحقاته بحيث يمكن القول بأنها، في ظل نظام السجل العيني توضيح بالرسم لما هو مقيد في السجل العيني .(١) مما جعل تشريعات السجل العيني في الدول المختلفة تعتبرها جزءاً متمما للسجل العيني .

ونظراً لأن أعداد الخرائط المساحية يتم بوسائل فنية وعلمية غاية في الدقة حيث تستخدم أجهزة هندسية حديثة (٢) لربط حدود العقارات وأبعادها بقواعد جغرافية وفلكية ثابتة تكفل الرجوع دائما الى هذه الحدود حتى ولو زالت معالمها في الطبيعة لسبب أو لآخر ، فقد أعطتها تشريعات السجل العيني حجية تعادل قوة الثبوت المطلقة التي أعطتها لقيود السجل العيني حيث جعلتها حجة قاطعة في اثبات موقع العقارات ومساحتها وحدودها ومشتملاتها وملحقاتها . فإذا ظهر تناقض مثلا بين الحدود الثابتة بالخريطة والحدود الثابتة بعلامات في الطبيعة فالعبرة دائما بالحدود المرسومة على الخريطة .(٣)

لذلك فقد وضعت تشريعات السجل العيني في الدول المختلفة القواعد المنظمة للخرائط المساحية وبينت ما لها من حجية .

ففي سويسرا حددت المادة الثانية من أمر السجل العيني كيفية قيد العقارات

= العيني فهي التي تكمل السجل العيني . أما الخريطة العامة التي تبين منطقة عقارية بأ كملها أو جزءا منها دون أن توضح تفصيلا شكل ومساحة العقارات الواردة بها فهي ليست جزءا من السجل العيني .

(١) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٩٣ . والدكتور عبدالمجيد الحكيم : المرجع السابق ص ٦٧ . ومحمود العنابي : المرجع السابق ، ص ٤١ .

(٢) راجع أمثلة لبعض هذه الأجهزة في : محمود العنابي ، المرجع السابق ، ص ٤٢ ومابعدها .

(٣) راجع محمود العنابي : المرجع السابق ، ص ٤٤ ، ٤٥ .

فى السجل العينى ، وطبقا لهذه المادة يقتضى رسم العقارات على خريطة مساحية قبل ادراجها فى كشف الأراضى وفتح صحيفة لها فى السجل الكبير وانشاء حالتها الوصفية (١). وقد نصت المادة الثالثة من أمر السجل العينى على أن : « رسم العقارات على الخريطة يجرى طبقا للتعليمات المساحية ... »، وتبين هذه التعليمات المساحية طريقة رسم الخرائط ومقياس الرسم وغيرها . وتعتبر الخريطة المساحية طبقا للفقرة الثانية من المادة ٩٤٢ من القانون المدنى السويسرى ، من الوثائق المكملة للسجل العينى (٢). كما تعتبر الخريطة حجة على الكافة بما اشتملت عليه من بيانات ، حيث قضت المادة ٦٦٨ من القانون المدنى السويسرى بأن حدود العقارات تحدد بواسطة خريطة وبوضع علامات تحديد على الأرض ، وإذا وجد تناقض بين الحدود المبينة بالخاريطة وحدود الأرض فانه يفترض صحة الحدود المبينة بالخريطة.

وفى سوريا ولبنان قضت المادة الخامسة من القرار رقم ١٨٨ بأن يجرى تسجيل العقارات فى السجل العقارى طبقا للخرائط المساحية ، حيث تؤخذ هذه الخرائط فى المناطق التى تم مسحها ، بعين الاعتبار فيما يتعلق بالموقع والحدود والمساحة وطبقا للمادة الاولى من القرار سالف الذكر تعتبر الخرائط المساحية من الوثائق المتممة للسجل العينى . لذلك فقد قررت لها المادة الثامنة من هذا القرار ، قوة ثبوت مطلقة كتلك التى قررتها لقيود السجل العينى . وبعد أن نصت هذه المادة

---

(١) تنص المادة الثانيه من أمر السجل العينى السويسرى على أنه : « قيد العقار يتم عن طريق : رسمه على خريطة وادراجه فى كشف الأراضى ، وفتح صحيفة له فى السجل الكبير ، وانشاء حالته الوصفية ».

(٢) راجع ما تقدم ص ١١١ هامش (١).

فى الفقرة الأولى منها على أن : « ... ويكون لشروحات السجل العقارى قوة إثباتية . وتكون الوقائع والحقوق المذكورة فيه موثوقا فيها تجاه الأشخاص الآخرين » ، نصت الفقرة الثانية منها على أن : « تكون الخارطة المساحية موثوقا بها فيما يتعلق بالموقع والشكل الهندسى ... وإذا وقع تناقض بين الحدود المعينة فى الخارطة المساحية والحدود الظاهرة على سطح الأرض فيفترض أن الحدود الأولى هى الصحيحة » [1] . هذا وقد قضت المادة ٣٠ من القرار سالف الذكر بوجوب استمرار المطابقة التامة بين الخرائط المساحية والسجل العقارى . كما قضت المادة الثانية من القرار ١٨٩ بضرورة تنظيم خريطة مساحية جديدة مطابقة لحالة العقارات حسب قيود سجل الملكية (السجل الرئيسى) اذا أصبحت الخريطة المساحية غير صالحة للاستعمال بسبب الاضافات المتوالية عليها .

وفى العراق بعد أن عرف المشرع الخريطة المساحية فى الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون التسجيل العقارى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ ، أفرد القسم الثالث من الفصل الأول من الباب الثانى للخرائط [2] . وطبقا للفقرة الأولى من المادة ٣٠ من هذا القانون تنظم خريطة العقار [3] وفق أسس فنية تحدد مقاييسها

---

(١) والترجمة اللبنانية لهاتين الفقرتين هى « .. يكون لقيود السجل العقارى قوة ثبوتيه وتكون حجة تجاه الغير على صحة الوقائع الواردة بها ، « وتكون خريطة المساحة مرجع ثقة لتحديد الموقع والشكل الهندسى ...واذا وقع تناقض بين الحدود المعينة فى خريطة المساحة والحدود المرسومة على سطح الأرض ترجح صحة الحدود الأولى» .

(٢) المواد من ٢٥ الى ٣٤ .

(٣) نصت المادة ٢٥ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧١ على ثلاثة أنواع من الخرائط المساحية يستند اليها فى تسجيل العقار هى :

١ ــ الخريطة العامة التى تعد لأغراض التحرير التمهيدى أو المسح العمومى . =

وفقا لطبيعة كل منطقة بتعليمات يصدرها المدير العام للتسجيل العقارى. وقد صدرت هذه التعليمات تحت رقم (١) لسنة ١٩٧٢ وبينت المادة الأولى منها المقاييس التى تتبع فى اعداد الخرائط تبعا لمساحة العقار (١) وقضت المادة الثانية منها على وجوب مراعاة هذه المقاييس عند تنظيم الخرائط للوحدات العقارية فى الحالات التى يستوجب الأمر فيها تنظيم خريطة ، مثل حالة العقار غير المسجل أو حالة التعامل فى عقار لم تكن له خريطة منظمة من قبل أو أى حالة أخرى تتطلب

= ٢ ــ خريطة التسوية وهى التى تعد استنادا الى قرارات لجان التسوية .

٣ ــ خريطة العقار وهى التى تعد من قبل دائرة التسجيل العقارى بصورة مطابقة للسجل العقارى .

(١) هذه المقاييس هى :

١/١٠٠ اذا كانت مساحة الوحدة العقارية لاتزيد على ١٠٠ مترا مربعا .

١/٢٠٠ للمساحة التى تزيد على ١٠٠ لغاية ٣٠٠ مترا مربعا .

١/٥٠٠ للمساحة التى تتراوح بين ٣٠٠ لغاية ٦٠٠ مترا مربعا .

١/١٠٠٠ للمساحة التى تتراوح بين ٦٠٠ لغاية ٢٥٠٠ مترا مربعا.

١/٢٥٠٠ للمساحة التى تتراوح بين ٢٥٠٠ لغاية ١٢٥٠٠ مترا مربعا.

١/٥٠٠٠ للمساحة التى تتراوح بين ١٢٥٠٠ لغاية ٥٠٠٠٠ مترامربعا

١/١٠٠٠٠ للمساحة التى تزيد على ٢٠ دونما .

تنظيم خريطة جديدة للوحدة العقارية (١) .

ونظرا لأن خريطة العقار أو خريطة التسوية هى التى تحدد وتجسم أوصاف العقار المقيد فى السجل العقارى ، دون الخريطة العامة ، وذلك ببيان شكله وحدوده وموقعه ومساحته (٢) فقد نصت المادة ٢٦ من قانون التسجيل العقارى العراقى فى فقرتها الأولى على أنه : « تعتبر كل من خارطة العقار وخارطة التسوية جزءا متمما للسجل العقارى » . أما الخريطة العامة فلا يعتد بها طبقا للفقرة الثانية من هذه المادة ما لم تطبق فى الطبيعة بموجب كشف يعين شكل ومساحة وحدود العقارات الداخلة فيها .

هذا وقد نظم قانون السجل العقارى العراقى تصحيح الخرائط بطريقة تكفل عدم التلاعب بها وذلك ضمانا لاستقرارها ومراعاة لأهميتها . وفى هذا الشأن فرق القانون بين تصحيح الأخطاء الجوهرية التى من شأنها تغيير شكل العقار أو مساحته أو حدوده من غير أن يكون ذلك ناشئا عن خطأ فى تنظيم الخريطة ، وبين الأخطاء المادية . فبالنسبة لتصحيح الأخطاء الجوهرية قضت المادة ٣١ بأن تصحح الخرائط استنادا إلى أحكام قضائية نهائية أو قرارات قانونية لها قوة الحكم كقرارات الاستيلاء أو قرارات التمليك (٣) على أن يصحح السجل العقارى تبعا

---

(١) راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٦٧ .

(٢) أوجبت المادة ٢٨ من قانون التسجيل العقارى العراقى تنظيم خارطة للعقار عند إجراء معاملة عليه إذا لم تكن له خارطة صحيحة منظمة سابقا . وقضت الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من هذا القانون بعدم جواز تنظيم خارطة للعقار غير المسجل إلا بناء على طلب الجهات القضائية أو الدوائر الرسمية أو لأغراض التسجيل المجدد أو الاستملاك .

(٣) راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٧٠ .

لذلك . أما بالنسبة لتصحيح الأخطاء المادية فقد أجازت المادة ٣٢ اجراء التصحيح بناء على طلب من المالك أو صاحب الحق العينى بشرطين : الأول أن يكون الخطأ المراد تصحيحه ناتجا عن تحديد شكل العقار أو مساحته بصورة تخالف أوصافه الحقيقية فى الطبيعة أو المثبتة فى السجل العقارى. والثانى ألا يكون هناك تجاوز من العقار أو عليه وألا يكون هناك تواطؤ بين صاحب العقار وأصحاب العقارات المجاورة .

وإذا كان قانون السجل العقارى العراقى لم ينص صراحة على مـــدى حجية الخرائط ، إلا أنه بافراده نصا خاصا يقضى بأن الخرائط جزء متمم للسجل العقارى ، يكون قد مد اليها ذات الحجية التى قررها للسجل العقارى فى الفقرة الأولى من المادة العاشرة منه التى تقضى باعتبار السجل العقارى (١) . أساسا لإثبات حق الملكية والحقوق العينية الأخرى ، وحجة على الناس كافة بما دون به

---

(١) يلاحظ أن المادة التاسعة من قانون السجل العقارى العراقى الواردة فى القسم الأول من الفصل الأول من الباب الثانى المعنون « السجل العقـارى » تنص عـــلى أنه : « تنقسم السجلات الخاصة بالحقوق العقارية الى الأقسام التالية :

١ ـ السجلات العقارية وتشمل السجلات الدائمية وسجـــلات التسوية وسجلات التامينات العينية .

٢ ـ سجلات الاساس

٣ ـ السجلات الشخصية .

والحجية التى قررتها الفقرة الاولى من المادة العاشرة تتعلق بالسجلات العقارية دون سجلات العقارية دون سجلات الاساس التى تعتبر طبقا للفقرة الثـالثة من هـــذه المادة مجرد قرينة لاثبات الحقوق المدرجة فيها يجوز اثـبات عكسيا . أما السجلات الشخصية فهى طبقا للمادة ١٥ تابعة للسجل العقارى المنقولة منه فى الحـكم والآثار .

مالم يطعن فيه بالتزوير مع عـــدم قبـول الطعن بالصورية فى التصرفات المقيدة به .

أما فى مصر فلم يتضمن قانون السجل العينى أى نص ينظم الخرائط المساحية أو يشير اليهـــا . ورغم ذلك تضمنت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى إشارة عابرة إلى الخرائط المساحية فى تعليقها على المادة الرابعة من القانون التى لم تتعرض صراحة أو ضمنـــا للخرائط المساحية أو للسجلات التكميلية بصفة عامة [1] .

غير أن اللائحة التنفيـذية لقانون السجل العينى قـــد تضمنت عدة نصوص متضاربة فيما بينها تنظم الخرائط المساحية . والواقع أن وجود نصوص فى اللائحة التنفيـذية تتعلق بالخرائط المساحية دون وجود نص فى قانون السجل العينى ينظم الخرائط المساحية أو يحيل فى تنظيمها إلى اللائحة التنفيذية هو مسلك خاطىء من جانب المشرع لأن اللائحة التنفيذية يجب أن تقتصر على بيان الأحـكام التفصيلية المتعلقة بتنفيذ الأحكام العامة الواردة فى قانون السجل العينى . ومن غير المنطق أن تتضمن اللائحة التنفيذية تفصيلات لأحـكام لم ترد فى القانون الذى صدرت هذه اللائحة لتنفيذه .

فقد نصت المـادة ٢٤ من اللائحة التنفيـذية على أن : « تقوم الهيئة المصرية العامة للمساحة بإعداد خرائط مساحة الملـكية [2] واعتمادها وفقاً للأصول الفنية،

---

(١) راجع ماتقدم ص ١٢١

(٢) تعبير « خرائط مساحة الملـكية » هو تعبير غير دقيق لأنه يوحى بوجود خرائط مساحة لحق الملـكية وخرائط مساحة للحقوق العينية الأخرى ، وهذا غير صحيح . ويبدو أن الشأن المشرع يريد بهذا التعبير أن يميز بين الخرائط المتعلقة بالعقارات والتى تبين =

ويحدد مقياس الرسم اللازم للخرائط الأصليه (١) بقرار من الهيئة » . ثم نصت المادة ٢٥ منها على أن : « تقوم هيئة المساحة بوضع شبكة العلامات ورصد هذه العلامات واسقاطها على الخرائط وفقا للتعليمات الموضوعة لهذا الغرض » .

والواقع أن هاتين المادتين فضلا عن أن مكانهما الطبيعى هو قانون السجل العينى ، فانهما تحيلان أمر تحديد الوحدات العقارية ووضع علامات التحديد ورصدها على الخرائط واعداد هذه الخرائط وتحديد مقياس رسمها ، إلى الهيئة العامة للمساحة ، وهو مسلك معيب قد يؤدى إلى عرقلة إجراءات تنفيذ قانون السجل العينى بسبب توزيع عملية انشاء السجل العينى على جهتين مستقلتين لاتتبعان جهة أشرافية واحدة .

هذا وعلى الرغم من أن اللائحة التنفيذية قد أحالت ، طبقا للمادتين سالفتى الذكر ، إلى التعليمات التى تصدرها الهيئة العامة للمساحة فى كل مايتعلق باعداد الخرائط ووضع علامات التحديد ورصدها واسقاطها على الخرائط ، إلا أنها تناولت هذه الأمور بعدة نصوص متعارضة مع ماقررته بالمادتين المشار اليهما. فقد نصت

= موقع وشكل ومساحة ومشتملات العقارات ، وبين الخرائط العامة التى لاتتضمن مثل هذه البيانات . ويكفى فى رأينا اصطلاح « الخرائط المساحية » لكى يفهم منه الخرائط المتعلقة بالعقارات وحدها التى تعتبر جزءا متمما للسجل العينى دون الخرائط العامة .

(راجع ما تقدم ص ١٢١ هامش ٣) .

(١) يريد المشرع بتعبير «الخرائط الأصليــة » فيما يبدو ، أن يميز بين الخــرائط المساحية وبين الرسومات التقريبية (الـكروكيات) التى تصدى لها فى كـثير من نصوص اللائحة التنفيذية . ويكفى فى رأينا كلمة «الخرائط» دون حاجة لاضافة كلمة « الاصلية » ، ذلك أن الخرائط وحدها هى التى ترسم بمقياس رسم دون الـكروكيات .

المادة ٢٦ من هذه اللائحة على أن : « عمليات تحديد الوحدات العقارية ورفع حدودها هى والتفاصيل الطبوغرافية ورسم هذه الحدود على الخرائط الأصلية وتحبيرها ثم ترقيم الوحدات العقارية واستخراج مسطحها يراعى بشأنها الأحكام الواردة فيما بعد » . فمما لاشك فيه أن العمليات التى أشارت اليها هذه المادة هى بذاتها العمليات التى تركت أمر تنظيمها إلى تعليمات الهيئة العامة للمساحة .

كذلك نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٧ من هذه اللائحة على أنه : « ويقوم بعملية التحديد المذكورة (تحديد الوحدات العقارية) ووضع العلامات أو خلعها أو نقلها العاملون الفنيون التابعون للهيئة المصرية العامة للمساحة دون غيرهم » . هذه الفقرة لم تضف جديدا إلى ما جاء بالمادة ٢٥ من هذه اللائحة التى قضت بأن تقوم هيئة المساحة بوضع شبكة العلامات ورصدها على الخرائط . هذا فضلا عن مخالفة هذه الفقرة والمادة ٢٥ ، من حيث الجهة التى تختص بوضع علامات التحديد ، لصريح نص المادة ١٦ من قانون السجل العينى التى تنص على أن : « تتولى المصلحة وضع العلامات على حدود كل وحدة عقارية » . فالمصلحة المشار اليها فى هذه المادة هى مصلحة الشهر العقارى والتوثيق وليست الهيئة العامة للمساحة إذ قد نصت المادة الثانية من قانون السجل العينى على أن : « تتولى مصلحة الشهر العقارى ومكاتبها ومأمورياتها أعمال السجل العينى طبقا لأحكام هذا القانون » .

أما الأحكام التى أشارت اليها المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية فقد وردت فى كثير من المواد التى تضمنت أحكاما تدخل فى الأصول الفنية لاعداد الخرائط وفى عمليات التحديد التى تنظمها تعليمات الهيئة العامة للمساحة . ومن أمثلة هذه الأحكام ما تضمنته المادة ٢٩ التى قضت بأن يبين على الخرائط الأصلية مواقع

العلامات الثابتة والتفاصيل الطبوغرافية والواحدت العقارية . وما تضمنته المادة ٣٥ التى قضت بأن توضع علامات تحديد الوحدات على رؤوسها أو على نقط تحويل الاتجاهات ، وإذا كان الحد منحنيا فتوضع علامة على كل من بداية ونهاية الانحناء ، كما توضع علامة أو أكثر فى الوسط حسب الحاجة ، ويجب فى جميع الحالات رفع الكسرات الظاهرة التى لا يمكن رسمها والتى لا يتطلب الأمر وضع علامات عليها . وما قضت به المادة ٤٦ من مراعاة ما تضمنته من قواعد لتحبير الخرائط ، وما قضت به المادة ٤٧ من رسم الوحدة العقارية فى لوحة واحدة أو أكثر بالطريقة التى حددتها هذه المادة .

تلك هى بعض النصوص (١) التى نظمت بها اللائحة التنفيذية الخرائط المساحية ، وهى رغم كثرتها لم يتعرض أى منها لبيان مدى حجية هذه الخرائط . ولعل مرد ذلك إلى أن المشرع لا يعتبر الخرائط المساحية جزءا متمما السجل العينى .

ونظرا لأن الخرائط المساحية هى أهم الوثائق التكميلية فاننا نرى أنه من الضرورى أن يتضمن قانون السجل العينى الأحكام العامة المنظمة لها مع النص صراحة على اعتبارها جزءا متمما للسجل العينى وحجة على الكافة بما اشتملت عليه من بيانات تتعلق بشكل ومساحة وحدود ومشتملات الوحدات العقارية ، على أن تترك الأحكام التفصيلية للائحة التنفيذية لهذا القانون . (٢) .

---

(١) راجع أيضا المواد ٤٨ ، ٦٧ ، ٧٦ ، ٧٨ من اللائحة التنفيذية .

(٢) ويمكن الاستعانة فى وضع هذه الأحكام بالفنيين من الهيئة العامة للمساحة . أما فيما يتعلق بتنفيذ وتطبيق هذه الأحكام عمليا فيقتضى أما توحيد الاشراف على كل من مصلحة الشهر العقارى القائمة بأعمال السجل العينى والهيئة العامة المساحة وأما إدماجها معا فى هيئة واحدة بعد فصل الأعمال التى تقوم بها الهيئة العامة للمساحة لاغراض أخرى غير الشهر العقارى .

٧٩ - ثانيا : محاضر التحديد والتحرير :

محاضر التحديد والتحرير هى وثائق تحتوى على نتيجة العمليات السابقة على القيد الأولى التى تهدف إلى حصر العقارات وتحديد مواقعها وأوصافها وما لها من حقوق وما عليهـــا من التزامات وما يقدمه أصحاب الشأن من مستندات وما يثيرونه من أعتراضات .

وتعتبر تشريعات السجل العينى هذه المحاضر جزءا متمما للسجل العينى . ومن ثم تمتد اليها الثقة العامة الواجب توافرها للسجل العينى [1] .

ففى سوريا ولبنان نظمت محاضر التحديد والتحرير بالقرار رقم ١٨٦ المؤرخ ١٥ آذار سنه ١٩٢٦ الخاص بتحديد وتحرير العقارات وطبقا للفقرة الأولى من المادة ١٥ من هـــذا القرار بدون المساس بالمعلومات الناتجة عن عمليات التحرير والتحديد فى محضر تحرير وتحديد يعد لكل عقار على حده وفى جدول خاص بتحرير العقارات . وقد أوجبت المادة ١٦ من القرار المذكور أن يشتمل المحضر على وصف العقار ، واسم وسن ومهنه وجنسية الملاك أو الشركاء على الشيوع ، والحقوق العينية التى للعقار أو عليه ، وسبب وضع اليد على العقار ، ونوع الوقف إذا كان العقار موقوفا ، والوثائق والمستندات التى يقدمها ذوو الشأن ، ومايقدم من اعتراضات على الحدود أو على حق الملكية أو الحقوق العينيه الأخرى . وأن يختم هذا المحضر بتوقيع المساح ، وتوقيع الملاك المفترضين أو الشركاء المفترضين والمجاورين والمعترضين أو ممثليهم الذين حضروا التحديد ، وتوقيع مختار المنطقة العقارية أو من ينوب عنه . وقد بينت المادة ١١ من هذا القرار المصدر الذى

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٤ .

يستمد منه المساح المعلومات التى يدونها فى المحضر ، فقضت بأن المساح يتحقق من وضع اليد ومن الحقوق العينية مستندا إلى تصريحات ذوى الشأن والمجاورين والمختارين على أن يبين فى هـذه التصريحات مصدر الحقوق المدعى بها وكيفية وضع اليد وما إذا كان هادئا ومستمرا وعلنيا [١] .

وتعتبر محاضر التحرير والتحديد طبقا للمادة الأولى من القرار رقم ١٨٨ ، من الوثائق المتممة للسجل العينى . لذلك فان المادة التاسعة من القرار رقم ١٨٦ بعد أن بينت كيفية تنظيم الخرائط وفقا لنتائج التحرير والتحديد والتصديق عليها وعلى جدول التحرير النهائى من ملتزم المساحة ، نصت صراحة على أن « تصبح لهذه الوثائق نفس القوة الإثباتية المنزهة عن كل ريب التى تلازم قيود السجل العقارى » .

وفى العراق تقوم هيئة التحرير التمهيدى [٢] بعملها بعد أن تنتهى الشعبة الفنية من عملية المسح فى المنطقة التى يراد التحـــرير التمهيدى فيها . وطبقا للفقرة الثالثة من المادة ٤٠ من قانون السجل العقارى تقوم هذه الهيئة بتنظيم محاضر خـاصة من ثلاث نسخ تضمنها أوصاف العقارات وتسلسلها وأسماء واضعى اليد عليهـا وأصحاب الحقوق والمعترضين ، ويتم توقيع هذه المحاضر من أصحاب الشأن وأعضاء الهيئة ، ثم تحفظ النسخة الثالثة منها فى اضبارة [٣] العقار وتسلم النسخة

(١) راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٩٢ وما بعدها .

(٢) وتشكل هذه الهيئة طبقا للمادة ٣٨ من قانون السجل العقارى برئاسة رئيس دائرة التسجيل العقارية وعضوية أحد الموظفين الفنيين وممثل من وزارة المالية وممثل من البلدية ومختار المحلة .

(٣) عرفت الفقرة قبل الأخيرة من المادة الأولى من قانون التسجيل العقارى رقم ٤٣ لسنة ٧١ الاضبارة بأنها « مجموعة الوثائق والمعاملات المختصة بعقار معين التى تحتوى على جميـع الحقوق المتعلقة بالعقار » .

الثانية لواضع اليد بناء على طلبه وترسل النسخة الثالثة إلى مديرية التسجيل العقارى العامة لحفظها لديها . وطبقا للفقرة الثانية من المادة ٤١ من القانون المذكور يفتح لكل عقار اضبارة خاصة يحفظ فيها محضر التحرير التمهيدى مع الوثائق من أصحاب الشأن أو صورها بعد المصادقة عليها من قبل الهيئة بمطابقتها للأصل .

هذا ولم ينص قانون السجل العقارى العراقى على اعتبار محاضر التحرير جزءا متمما للسجل العينى . إلا أنه نص فى المادة ٢٣ على أنه : « ١ — تفتح اضبارة خاصة لكل عقار أعطى له رقم خاص (تسلسل) فى سجل الأساس (التحرير التمهيدى) » .

٢ — تكون الاضبارة متممة للسجل العقارى جزءا منه فى الحكم والآثار » وعلى هذا النحو تعتبر محاضر التحرير التمهيدى جزءا متمما للسجل العقارى ، ومن ثم تعتبر حجة على الناس كافة بما دون بها طبقا للمادة العاشرة من هذا القانون .

وفى سويسرا يقابل محضر التحديد والتحرير ، كشف العقارات Le réle des bieus - fonds الذى يبين موقع ومساحة ومشتملات العقارات وطبيعتها من عقارات مبنية أو أراضى زراعية أو كروم وبساتين أو مراعى ، كما يبين المساحات غير المزروعة وأسماء الملاك ومحال إقامتهم . ويسمى هذا الكشف أيضا بكشف المشتملات Etat des eenanetnocs . فطبقا للمادة الثانية من أمر السجل العينى ، التى بينت كيفية قيد العقارات فى السجل العينى ، تدرج العقارات بعد رسمها على الخريطة — فى كشف العقارات [1] . وطبقا للفقرة الأولى من

---

(١) ما تقدم ص ١٢٢ هامش (٤) .

المادة ٤٨ من تعليمات المسح والتحديد الصادرة فى ١٠ يونيه سنة ١٩١٩ يقوم المهندس ، بعد الانتهاء من حساب مساحات مجموع الأراضى التى تم مسحها ، بتحرير كشف العقارات مبينا به أرقام القطع وأسماء الملاك والمساحات ونوع الزراعة وأية بيانات أخرى ضرورية (١) .

وكشف العقارات له نموذج خاص (٢) حيث قصت المادة الثالثة من أمر السجل العينى بأن يجرى القيد فى كشف العقارات طبقا للنموذج المعد لهذا الغرض (٣) .

---

(١) راجع

L'instractiou pour l'bornement et la mensnrstio parceliaire de io juin 1919, art. 48, al. 1.

(٢) هذا النموذج رقم ٣٢ المعنون « كشف المشتملات » وبياناته :

١ ـ رقم صفحة الخريطة
٢ ـ رقم القطعة
٣ ـ رقم أصل المقطعة
٤ ـ رقم ترحيل القطعة
٥ ـ أسماء الاماكن المحلية
٦ ـ أسماء وموطن الملاك
٧ ـ المشتملات بالمتر المربع
٨ ـ اجمالى المشتملات
٩ ـ رقم القيد

(٣) راجع :

A. Gonvers-Sallaz : op. cit , art. 2. rem. 3 : art. 2, 3 ; et Formulaire 32, annexe Ne. I.

أما فى مصر فقد أكتفى المشرع بالنص فى المادة ١٧ من قانون السجل العينى بأنه يجب على واضع اليد أن يمكن الموظفين المنوط بهم عملية المساحة من القيام بعملية التحديد . ثم تناول تفصيلا فى اللائحة التنفيذية كل مايتعلق بعمليات حصر وتحديد الوحدات العقارية ، وقضى ببيان ماتم من هذه العمليات فى محاضر التحديد حيث نصت المادة ٤٠ من هذه اللائحة على أنه : « عند تحديد الوحدات العقارية يحرر محضر تثبت فيه الأعمال التى تمت وأسماء الملاك أو ممثليهم والملاك المجاورين ورجال السلطة العامة الذين حضروا عملية التحديد مع التوقيع منهم على المحضر » [1] .

والواقع أن عبارة « الأعمال التى تمت » كانت تشمل بغير شك ما تم من اعتراضات على التحديد وما انتهى اليه بحث هذه الاعتراضات حيث كانت المادة ٢٩ من مشروع اللائحة التنفيذية تقضى بأنه : « فى حالة وجود وجه لاعتراض أحد أصحاب الحقوق فى الوحدات العقارية على التحديد يكون للمعترض الحق فى تقديم شكوى إلى لجنة تشكل بقرار وزارى .... وتحقق اللجنة الشكاوى وتجرى المعاينات المطلوبة وتحرر محضرا بنتيجة التحقيق ثم تصدر قرارها أما باقرار التحديد الذى تم فى الطبيعة أو بتعيين موقع العلامات طبقا لما تقرره من واقع المستندات المقدمة لها ... » . وكان وجود هذا النص فى مشروع اللائحة التنفيذية يعنى أن يتضمن محضر التحديد ما تم من عمليات التحديد وما تم من اعتراضات عليها ونتيجة بحثها .

غير أن المادة ٢٩ حذفت من المشروع دون مبرر وأصبح الاعتراض قاصرا

---

(١) هذا النص هو بذاته نص المادة ٤١ من مشروع اللائحة التنفيذية

على نتيجة التسوية بدفتر مساحة الملكية طبقا للمادتين ٦٣، ٦٤ من اللائحة التنفيذية (١) .

والتشريع المصرى، على خلاف تشريعات السجل العينى، لا يعتبر محاضر التحديد والتحرير جزءا من السجل العينى كما سبق القول (٢) وهو مسلك معيب يجب العدول عنه لما لهذه المحاضر من أهمية .

٨٠ — ثالثا : المستندات المؤيدة :

المستندات المؤيدة Les pièces jusriFicarive هى الوثائق والأوراق التى يستند اليها القيد فى السجل العينى . وتعتبر هذه المستندات فى تشريعات السجل العينى جزءا متمما للسجل العينى تمتد اليها الثقة الواجب توافرها لهذا السجل .

ففى سويسرا يجب أن يستند كل قيد فى السجل العينى إلى مستند يؤيده(٣) . حيث قضت المادة ٩٦٦ من القانون المدنى بعدم جواز إجراء أى عملية فى السجل العينى سواء كانت قيدا أو تعديلا لقيد أو شطبا له بغير سند تستند اليه هذه العملية (٤) وقد تناول المشرع السويسرى تفصيلا بيان المستندات التى يجب تقديمها بالنسبة لكل تصرف على حده وذلك فى العديد من مواد أمر السجل العينى (٥) .

---

(١) راجع مايجىء فى الباب الثالث

(٢) راجع ماتقدم ص ١٢١

(٣) راجع :

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., art 18., rem. 1.

(٤) راجع المادة ٩٦٥ مدنى سويسرى

(٥) راجع المادة ١٨ من أمر السجل العينى بالنسبة للمستندات التى تقدم لقيد حق الملكية فى حالات التعاقد ، الميراث ، الوصية ، نزع الملكيه ، التنفيذ الجبرى ، الأحكام . =

وفضلا عن ذلك فقد قضت المادة ٢٨ من أمر السجل العيني بأن جميع المستندات المؤيدة التي يجرى القيد بموجبها في السجل الكبير يجب أن تنشأ طبقا لحجم موحد بقدر الإمكان وأن تعطى رقما مسلسلا ورقما في السجل الكبير وأن ترتب وتحفظ في ملفات خاصة تنشأ لهـذا الغرض بالنسبة لكل صحيفة من السجل الكبير . وعندما يستخدم مستند معين كأساس لعدة قيود في صحائف مختلفة يجب على الأمين أن يشير إلى هذا المستند في الملفات التي لم يحفظ فيها ، وتعتبر هذه الإشارة كمستند مؤيد . غير أن المادة ٢٩ من هذا الأمر تجيز للمقاطعات أن تأخذ بوسائل أخرى لحفظ المستندات المؤيدة ، حيث تقضى بأنه يجوز للمقاطعات أن تحفظ المستندات بترتيبها ترتيبا زمنيا ، وفي هذه الحالة يجب أن ترقم المستندات وترتب في مجموعات تبعا لما إذا كانت تتعلق بحق الملكية أو حقوق الإرتفاق والتكاليف العقارية أو حقوق الرهن الحيازى أو التأشيرات أو التعليقات .

وتعتبر المستندات المؤيدة في سويسرا جزءا متمما للسجل العيني طبقا للمادة ٩٤٢ من القانون المدني (١) .

وفي العراق يجب أن يرفق بطلب التسجيل ، طبقا للمادة ٨٣ من قانون السجل

= والمادة ١٩ بالنسبة للمستندات التي تقدم لقيد حق الانتفاع ، حق السكنى ، حق الرهن الحيازى . والمادة ٢٠ بالنسبة للمستندات التي تقدم لقيد حق ارتفاق مقرر لصالح المالك ، سند الرهن العقارى ، سند ايراد لحامله . والمادة ٢١ بالنسبة للمستندات التي تقدم لقيد حق رهن حيازى في حالة اصلاح الأرض بمشاركة السلطات العامة . والمادة ٢٢ بالنسبة للمستندات التي تقدم لقيد رهن قانوني . والمادة ٢٣ بالنسبة للمستندات التي لقيد الحقوق الواردة على الامتيازات المالية . والمادة ٧١ بالنسبة للمستندات التي تقدم للتعليق بالحقوق الشخصية . والمادة ٧٣ بالنسبة للمستندات التي تقدم للتعليق بالقيود الواردة على حق الملكية .

(١) راجع ماتقدم ص ١١١ هامش (١) .

العقارى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ ، السند أو صورة السجل العقارى والمستندات التى يستند اليها التعامل كالتوكيلات والإعلامات الشرعية والأحكام النهائية وتودع هذه المستندات فى اضبارة العقار ، وتعتبر تبعا لذلك جزءا متمما للسجل العينى طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٣ من القانون المذكور .

وفى سوريا ولبنان خصص المشرع الفصل الثانى من القرار رقم ١٨٨ بشأن السجل العقارى ، للسندات المثبتة للقيود . كما خصص القسم الثانى من القرار ١٨٩ فى سوريا للوثائق المثبتة للتسجيل . والباب الثانى من القرار ١٨٩ فى لبنان للوثائق الثبوتية للقيود . وطبقا للمادة ٨ من القرار ١٨٩ فى سوريا ولبنان تحفظ هذه المستندات فى الملف الخاص بكل عقار . وطبقا للمادة الأولى من القرار ١٨٨ تعتبر هذه المستندات من الوثائق المكملة للسجل العينى (١) .

أما فى مصر فعلى الرغم على أن المشرع لم يعتبر المستندات المؤيدة من الوثائق المكملة للسجل العينى ، إلا أنه ، تناولها بشىء من التفصيل فى قانون السجل العينى ولا ئحته التنفيذية مبينا المستندات المؤيدة للقيد الأول والمستندات المؤيدة للقيود التالية لهذا القيد الأول .

فبالنسبة للقيد الأول نصت المادة ١١ من قانون السجل العينى على أنه : « لا تثبت (٢) الحقوق فى صحائف السجل إلا إذا كانت قد نشأت أو تقررت

---

(١) راجع ماتقدم ص ١١١.

(٢) جاء عنوان الباب الثانى الذى وردت المادة ١١ فى الفصل الأول منه « فى اثبات الحقوق فى السجل العينى » . وتعبير « تثبت » و « اثبات » فى هذا الباب هو تعبير غيردقيق ذلك أن اثبات الحق هو اقامة الدليل عليه وتأكيده ، بالبينات ، بينما المراد بعنوان هذا الباب هو « قيد الحقوق فى السجل العينى » وليس اثباتها (راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ١٢٣ هامش ٢٨٥).

بسبب من أسباب اكتساب الحقوق العينية . وإذا كان هذا السبب تصرفا أو حكما وجب أن يكون قد سبق شهره » . ثم بينت المادة ١٢ من هذا القانون المصادر الأربعة التي تستقى منها البيانات التي تدرج في السجل العيني بقولها : « تستخلص بيانات الصحائف من دفتر المساحة وسجل الأطيان ومن التصرفات التي سبق شهرها ومن استمارات التسوية المشار اليها في المادة ١٩ » .

ولم يبين المشرع في قانون السجل العيني أو مذكرته الإيضاحية أو المذكرة الشارحة المقصود بدفتر المساحة ، وهل هو دفتر المساحة المحفوظ لدى الهيئة العامة للمساحة والذي يتكون من ضم عدة استمارات من نموذج خاص هو « أورينك مساحة نمره ١ » الذي تدرج به جميـــع البيانات المتعلقه بالعقارات التي أعيدت مساحتها مرتبة ترتيبا عينيا حسب مواقعها في الطبيعة (١) ، أم هو دفتر مساحة الملكية التي قضت المادتان ٥١، ٨١ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني بانشائه .

غير أننا نرى وجوب تعديل نص المادة ١٢ من قانون السجل العيني بحيث تنص على أن تستقى بيانات صحائف السجل العيني من دفتر مساحة الملكية الذي تقيد فيه ، كما سنرى (٢) ، العقارات بما لها وما عليها من حقوق وتكاليف عينية

---

(١) ويشتمل نموذج دفتر المساحة على البيانات الآتية :
أسماء الحياض ونمرها ، نمرة القطعة ، بيان الزمام (كميـة زمام كل قطعة ـ مفردات زمام كل قطعة) ، نوع الأطيان ، الضرائب (فئتها ـ مقدارها ـ نوعها) ، أسماء أصحاب التكليف وأسماء واضعي اليد (أسمـاء أصحاب التكليف ـ أسمـاء الممولين ـ أسماء واضعي اليد في الوقت الحاضر) ، نوع وضع اليد ، تقسيم القطـع المشتركة ، نمـــرة اللوحة ، اسم المرشد ، ملحوظات .

(٢) راجع ما يجيء في الباب الثالث .

طبقا لاجراءات تشبه إلى حد كبير اجراءات القيد الأول من حيث القيد والاعتراض على هذا القيد .

أما سجل الأطيان فهو مجلد يتكون من ضم عدة استمارات من نموذج « استمارة ١٥٩ مساحة » وهى عبارة عن صورة مطابقة تماما لصحيفة السجل الكبير فى سويسرا (١) .

أما التصرفات التى سبق شهرها فيقصد بها جميع التصرفات التى تم شهرها طبقا لأحكام التقنين المدنى القديم أو قانون التسجيل المزدوج لسنة ١٩٢٣ أو تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

أما استمارات التسوية فهى استمارات استحدثتها المادة ١٩ من قانون السجل العينى لتقوم مقام المحررات المشهرة فى الحالات التى يستند فيها وضع اليد على الوحدات العقارية إلى محررات مشهرة طبقا لقوانين الشهر المختلفة ، كما فى حالات التبادل على أطيان زراعية بعقود عرفية لم تشهر ، وحالات وضع اليد على عقارات مفرزة بمقتضى عقود قسمة عرفية لم تشهر (٢) .

والواقع أنه لا تصلح كمستندات مؤيدة للقيد الأول من هذه المصادر الاربعة سوى المحررات المشهرة فى ظل قوانين الشهر العقارى واستمارات التسوية ، يضاف اليها دفتر مساحة الملكية . ذلك أن دفتر المساحة الذى أشرنا اليه آنفا ، وسجل الأطيان قد أوقف العمل بهما بعد إنشاء مصلحة الشهر العقارى منذ أكثر من ثلاثين عاما وأصبحت البيانات الواردة بهما لا تطابق الطبيعة ، ومن ثم

---

(١) راجع مايجىء فى الفصل الثانى من هذا الباب .

(٢) راجع مايجىء فى الباب الثالث .

لا يمكن الاعتماد عليها فى إنشاء السجل العينى . وكان ينبغى على المشرع عدم الإشارة اليهما اكتفاء بدفتر مساحة الملكية الذى يمكن أن تكون المستندات المؤيدة لما يدرج به هى بذاتها المستندات المؤيدة للقيد فى السجل العينى . حيث نصت المادة ٥٥ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى على أن : « يذكر فى خانة اسماء الملاك (١) اسم مالك الوحدة العقارية حسب نتيجة التحديد الذى عمل فى الطبيعة والمؤيدة بالمستندات الناقلة للملكية أو المقررة أو الناسخة لها » (٢) .

---

(١) بدفتر مساحة الملكية

(٢) كانت هذه المادة فى مشروع اللائحة التنفيذية تحمل رقم ٥٧ وكانت تشتمل على فقرة ثانية تنص على أن : « والمستندات التى تقبل فى اثبات الملكيه هى :—

١ ــ المحررات التى تم شهرها

٢ ــ المحررات الثابتة التاريخ قبل سنة ١٩٢٤ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لانسان توفى .

٣ ــ المحرارت التى تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ اذا كان قد أخذ بها فى محررات تم شهرها أو نقل التكليف بمقتضاها لمن صدرت لصالحه قبل سنة ١٩٤٧

٤ ــ المحررات التى تتضمن تصرفا مضافا لما بعد الموت تم قبل سنة ١٩٤٧ .

٥ ــ استمارات القسمة اذا قسمت فى الميعاد واستوفت شرائطها وثبتت ملكية المنتفعين بها .

٦ ــ المحررات الثابتة التاريخ قبل صدور القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ من غير طريق توقيع أو ختم لانسان توفى اذا دفعت الرسوم المقررة وثبت من البحث ملكية المتصرف .

ولقد قلنا قبل صدور اللائحة التنفيذية أن البنود الأربعة الأولى منقولة حرفيا تقريبا عن المادة ٢٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى دون أن يؤخذ فى الاعتبار مانصت عليه المادة ١٢ من قانون السجل العينى التى قصرت المستندات التى تقبل لاثبات الملكية والتى تستخلص =

أما بالنسبة للمستندات المؤيدة للقيود التالية للقيــــد الأول فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٤٧ من قانون السجل العينى على أنه : « ويجب أن يرفق بالطلب صحيفة الوحدة العقارية والمستندات المؤيدة للبيانات المذكورة — البيانات التى تحددها اللائحة التنفيذية — وفقا — لما توضحه اللائحة » .

فبعد صيرورة القيد الأول نهائيا بفوات مواعيد الطعن [1] فى هذا القيد الأول، لا يقبل أى مستند لإثبات الملكية أو الحقوق العينية الأخرى سوى المستندات المستخرجة من السجل العينى حيث نصت المادة ٤٨ من قانون السجل العينى على أنه : « لا تقبل فى إثبات أصل الملكية أو الحق العينى سوى صحيفة الوحدة العقارية أو الشهادات المستخرجة من السجل العينى » [2] .

= منها بيانات صحائف السجل العينى ، على دفترا لمساحة وسجل الأطيان والتصرفات المشهرة واسمارات التسوية . ورأينا وجوب تعديل المادة ٥٧ من المشروع بما يتفق وحكم المادة ١٢ من قانون السجل العينى . وقد احسن المشرع بحذف هذه الفقرة .

(١) المنصوص عليها فى المواد ٢١ ، ٢٢ ، ٢٤ من قانون السجل العينى

(٢) يفهم من صياغة المادتين ٤٧ ، ٤٨ من قانون السجل العينى أن صحيفة السجـل العينى هى التى ترفق بطلب القيد لاثبات الملكية أو الحق العينى . وهذا غير صحيح ذلك أن هذه الصحائف هى التى يتكون منها السجل الرئيسى (السجل الكبير) كما سنرى فى الفصل الثانى . ولكن ما يرفق بطلب القيد هى صـورة من صحيفة هـذا السجل الرئيسى الخاصة بالوحدة العقارية موضوع التعامل وليست الصحيفة ذاتهـا ، وهذا هو ما يتفق مع نص المادة ٥٨ من هذا القانون التى تنص على أنه : يسلم لكل مالك صـورة من الصحيفـــة العقارية وتسمى تلك الصورة سند الملكية ...، وأن كنا نفضل تعديل صياغة هذه المادة بحيث تصبح على النحو الآتى : تسلم لكل مالك صورة من صحيفة الوحدة العقارية تسمى سند الملكية .

أما المستندات الأخرى المؤيدة لغير الملكية والحقوق العينية ، أى المؤيدة للبيانات التى أشارت اليها الفقرة الثانية من المادة ٤٧ سالفة الذكر ، فقد قصرتها الفقرة الأخيرة من المادة ٨٥ من اللائحة التنفيذية على المستندات المثبتة لصفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم . وجاء نص هذه الفقرة ترديدا لما ورد بالمادتين ٤٧، ٤٨ من قانون السجل العينى (١) .

هذا فيما يتعلق بالمستندات المؤيدة لموضوع الحق العينى وصاحب هذا الحق، أما فيما يتعلق بالمستندات التى يجرى بموجبها القيد فى السجل العينى ، فقد قضت المادة ٣٩ من قانون السجل العينى بعدم جواز اجراء أى تغيير فى البيانات الواردة فى السجل العينى إلا بمقتضى محررات موثقة صادرة ممن يملك التصرف فى الحقوق الثابتة فى السجل أو بمقتضى حكم أو قرار صادر من المحكمة التى يقع فى دائرتها القسم المساحى ، أو من اللجنة القضائيه التى تشكل فى كل قسم مساحى طبقا للمادة ٢١ من قانون السجل العينى (٢)

---

(١) تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٨٥ من اللائحة التنفيذية على أنه : ويجب أن يرفق بالطلب مشروع المحرر المراد قيده وصحيفة الوحدة العقارية أو شهادة بالقيود الواردة فى السجل عن الوحدة العقارية محل الطلب مرفقا بهما شهادة بمطابقتها لسجل العينى وكذلك المستندات المؤيدة للبيانات المذكورة فى البند ٢ » . (بند ٢ هو البند الخاص ببيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم) .

(٢) تنص المادة ٢١ من قانون السجل العينى على أن : « تشكل فى كل قسم مساحى لجنة قضائية برئاسة رئيس محكمة ابتدائية وعضوية اثنين من موظفى المصلحة أحدهما قانونى والثانى هندسى . وتختص هذه اللجنة دون غيرها فى النظر فى جميع الدعاوى والطلبات التى ترفع خلال السنة الأولى بعد العمل بهذا القانون لاجراء تغيير فى بيانات السجل العينى . ويصدر بتعيين أعضائها ولائحة اجراءاتها قرار من وزير العدل » .

غـــير أن المادة ١١١ من اللائحة التنفيذية قد أضافت إلى المحررات الموثقة والأحكام ، مستندات أخرى لم تنص عليها المادة ٣٩ من قانون السجل العينى . فقد قضت المادة ١١١ بأن المحررات التى تقبل لاجراء القيد فى السجل العينى هى : فى حالة التراضى : عقد موثق ، وفى حالة الارث والوصية الواجبة : المستندات المثبتة لحق الارث والوصية الواجبة ، وفى الوصية : محرر الوصيـــة النافـذة ، وفى حالة نزع الملكية للمنفعة العامـة : قرار نزع الملكية ، وفى حالة التنفيذ الجبرى : حكم مرسى المزاد أو محضر رسو المزاد بالطريق الإدارى ، وفى الأحكام : حكم نهائى ، وفى الاختصاص : أمر رئيس المحكمة الإبتدائية بالاختصاص أو حكم المحكمة بذلك بعد صيرورة الامر أو الحكم نهائيا .

ونرى أن المادة ١١١ مكانهـا الطبيعى هو قانون السجل العينى وليس لائحتـه التنفيذية التى يجب أن تقتصر على الأحكام المنفذة لهذا القانون دون أن تتضمن أية أحكام لم ترد به .

الفصل الثانى

السجل الرئيسى

٨١ – المقصود بالسجل الرئيسى:

السجل الرئيسى هو مجلد يتكون من عدد من الصحائف العينية التى تخصص كل منها لوحدة عقارية تضم إلى بعضها فى ترتيب عينى طبقاً لمواقع العقارات فى شكل سجل متحرك قابل للاتساع والانكماش بحيث تكون هذه الصحائف قابلة للحركة يسهل سحبها إذا ألغيت نتيجة نزع ملكية الوحده العقارية بأكملها للمنفعة العامة أو نتيجة إدماج وحدتين أو أكثر فى وحدة عقارية واحدة أو غير ذلك ، كما يسهل وضع صحائف جديدة تحل محل الصحائف الملغاة.(١)

ويسمى هذا السجل فى بعض التشريعات كالتشريع الألمانى والتشريع السويسرى بالسجل الكبير Le Grande Livre . ويسمى فى بعض التشريعات الأخرى كالتشريع التونسى والتشريع السورى والتشريع اللبنانى بسجل الملكية.

٨٢ ـ أهمية السجل الرئيسى:

السجل الرئيسى هو الوثيقة الأساسية فى نظام السجل العينى (٢) بحيث لا يتصور

(١) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٨٨ .

(٢) راجع :

A. Gonvers - Sallaz : op. cit ., p.26. ;

P. Aeby : op . cit ., p.8.

وراجع أيضا الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٧٤. ومحمود العنابى : المرجع السابق ، ص ٨٧ .

وجود هذا النظام بدونه . فالحقوق العينية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم ما لم تقيد فى هذا السجل الرئيسى . و ذلك يعتبر السجل الرئيسى دليلا على ثبوت الحق فى مواجهة الكافة

كذلك يعتبر السجـــل الرئيسى ، المرآة التى تعكس الحالة المادية والقانونية للوحدات العقارية ، ذلك أنه بمجرد الإطلاع على صحائف هـــذا السجل يمكن التعرف على شكل العقارات ومساحتها وحدودها ومالها من حقوق وما يثقلها من أعباء .

٨٣ ـ تنظيم السجل الرئيسى:

تناولت تشريعات السجل العينى فى الدول المختلفة هذا السجل الرئيسى بالتنظيم مبينة شكل صحائفه وكيفية إمسا كها.

ففى سويسرا قضت الفقرة الأخيرة من المادة ٥ من أمر السجل العينى بوجوب إنشاء السجل الكبير طبقاً لنماذج موحدة. وطبقاً للمنشور الدورى للمجلس الفيدرالى السويسرى الصـــادر فى ٢٢ مارس سنه ١٩١٠ بشأن السجل العينى ، تتكون صحيفة السجل الكبير من صفحة مزدوجة ولها ثلاثة نماذج رسمية:(١)

الأول يحمل رقم ٦١ وهو خاص بصحيفة فردية ، أى صحيفة لا يقيد بهـا سوى عقار واحد . ويخصص فى هذا النموذج مكان ضيق لوصف العقار وفى هذه الحالة يكون للعقار ، طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٤ من أمر السجل العينى ، حالة وصفية مستقلة عن السجل الكبير تحمل رقماً مسلسلا وتحفظ فى ملف صحيفة

---

(١) راجع

A. Gonvers - Sallaz : op. cit. Formulaires N° 61, 62 et 63, annexes 3,4 et 5,

السجل الكبير أو فى أقلام خاصة ، مرتبة حسب الأحياء أو الأقسام . ولهذه الحالة الوصفية نموذج خاص.(١)

الثانى يحتل رقم ٦٢ ويتعلق بصحيفة فردية أيضاً ولكنها تفسح مكانا أكبر لوصف العقار مما يغنى عن إنشاء حالة وصفية مستقلة للعقار ، وهو ما أجازته الفقرة الأخيرة من المادة ٤ من أمر السجل العينى :(٢)

الثالث يحمل رقم ٦٣ ويتعلق بصحيفة جماعية ، أى صحيفة يقيد بها عدد من العقارات المملوكة لذات المالك وتقع فى نفس الدائرة أو القسم المساحى . ومن مزايا الصحائف الجماعية أنها تؤدى إلى تجنب إنشاء عدد كبير من الصحائف الفردية لا سيما فى المناطق أو البلاد التى تتفتت فيها الملكية العقارية إلى أجزاء صغيرة .

هذه النماذج الثلاثة تتيح تنظيم السجل الكبير فى سويسرا بطريقتين مختلفتين :

الطريقة الأولى أن يتكون هذا السجل من صحائف فردية لا تشتمل على وصف تفصيلى للعقار (نموذج رقم ٦١) ، وصحائف جماعية (نموذج رقم ٦٣)، يكملها سجل تكميلى للحالات الوصفية .

والطريقة الثانية أن يتكون السجل الكبير من صحائف فردية تشتمل على وصف تفصيلى للعقار (نموذج رقم ٦٢) وصحائف جماعية (نموذج رقم ٦٣) فقط دون حاجة إلى إنشاء حالات وصفية تكميلية.

---

(١) راجع ماتقدم ص ١٢٠ هامش ٢ .

(٢) راجع المادة ٤ من أمر السجل العينى السويسرى وشرحها فى :

A. Gonvers - Sallaz : op. cit , , p. 25 et s.

وقد ترك المنشور الدورى للمجلس الفيدرالى، المشار اليه من قبل، للمقاطعات حرية الاختيار بين هاتين الطريقتين بما يتفق وظروف كل مقاطعة أو إقليم (١).

وطبقاً للمادة ٩٤٦ من القانون المدنى السويسرى تنقسم صحيفة السجل الكبير إلى ثلاثة أجزاء رئيسية : يخصص الجزء الأول منها للقيود المتعلقة بحق الملكية، والثانى للقيود المتعلقة بحقوق الارتفاق والأعباء العقارية، والثالث للقيود المتعلقة بالرهون الحيازية . (٢)

وفى سوريا ولبنان خصص المشرع فصلا مستقلا فى القرار رقم ١٨٩ لتنظيم (٣) سجل الملكية . وقد بينت المواد ١ ، ٢ ، ٣ من هذا القرار شكل هذا السجل فقضت بأنه يتكون من جمع الصحائف العينية وربطها بصور ثابتة أو متحركة فى شكل سجل وفقا للنموذج الذى تعينه الإدارة ، ويذكر على غلاف سجل رقم أول وآخر صحيفة فيه .

وطبقا للمادة ٤ من القرار المذكور تتكون صحيفة سجل الملكية من أربع صفحات . تخصص الصفحة الأولى منها ، وهى التى تكون القسم الأول من الصحيفة العقارية ، لوصف العقار (٤) وبيان المبانى والمنشآت والأغراس المترتب

---

(١) راجع :

Gonvers - Sallaz : op. cit., art. 5, rem. 10.

(٢) راجع الفقرة الأولى من المادة ٩٤٦ مدنى سويسرى .

(٣) هو الفصل الأول من القسم الأول من القرار السورى ، والفصل الأول من الباب الأول من القرار اللبنانى .

(٤) ويشتمل وصف كل عقار طبقا للمادة الخامسة من القرار ١٨٩ على البيانات الآتية: اسم المنطقة العقارية ورقمها المتسلسل ، رقم العقار ونوعه الشرعى ، رقم الصحيفة المتسلسل ، =

عليها حق سطحية(١) أو حق إجارتين (٢) أو حق مقاطعة(٣) ، وحقوق الارتفاق

= اشارة الرجوع إلى خريطة المساحة فيما يتعلق بأقسامها ورقمها وبالمحلة أو الحي والشارع ورقمه ، وصف الأبنية والاغراس المترتب عليها حق سطحية أو حق اجارتين أو حق مقاطعة مع بيان قيمتها البيعية الأميرية ، موقع العقار وحدوده ومشتملاته ومساحته ، حقوق الانتفاع والارتفاق ، قيمة ، العقار التقديرية لمتخذة أساسا لتعيين الرسوم النسبية ، منشأ الصحيفة ، فهرس الصائف الخاصه بالعقار .

(١) حق السطحية هو حق صاحب أبنية أو منشآت أو أغراس قائمة على أرض الغير . وهذا الحق يجوز بيعه ورهنه (راجع المادتين ٢٨ ، ٢٩ من القرار رقم ٣٣٣٩ المؤرخ ١٣ تشرين الثانى سنة ١٩٣٠ بشأن نظام الملكية العقارية والحقوق العينية غير المنقولة . وراجع أيضا زهدى يكن : شرح مفصل لقانون الملكية العقارية والحقوق العينية غير المنقولة ، مع المقارنة بالقوانين الحديثة والشريعة الإسلامية ، الجزء الأول ، سنة ١٩٥٩ ، ص ٣٦٠) .

(٢) الاجارتين هي عقد يكتسب بموجبه شخص ما ، بصورة دائمة ، حق استعمال عقار موقوف والتمتع به مقابل دفع ثمنه ، ويكون له الحق في استعمال العقار والتمتع به كصاحب ملك حقيقى اذ له أن يؤجره أو يبيعه أو يرهنه . ولا يسقط حق الاجارتين بتلف كامل الأبنية أو المنشآت أو الاغراس . (راجع المواد ١٨٠ ، ١٨٣ ، ١٩٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ المشار اليه من قبل . وراجع أيضا زهدى يكن : المرجع السابق ، ص ١٠٣) .

(٣) المقاطعة أساسها أن أرضا موقوفة غير منتفع بها ويرغب شخص ما في البناء عليها أو الانتفاع بها مقابل مبلغ معين يدفعه سنويا لجهة الوقف . ويتم ذلك بموجب عقد الاجارة الطويلة حيث تنص المادة ١٩٤ من القرار سالف الذكر على أن : « لا يرخص بعقد الاجارة الطويلة إلا بالمقاطعة دون سواها » . والاجارة الطويلة هي عقد يعطى لشخص معين يعرف بصاحب المقاطعة ، حق انشاء من الأبنية والمنشآت وغرس ما يشاء من الاغراس على عقار موقوف مقابل بدل سنوى مقطوع ، ويكون له حق اكتساب ملكية هذا العقار في أى وقت مقابل دفع ثمن معادل ٣٠ قسطا سنويا (راجع المادتين ١٩٣ ، ١٩٦ من القرار سالف الذكر . وراجع أيضا زهدى يكن : المرجع السابق ، ص ١٠٤) .

والإنتفاع والقيمة التقديرية المتخذة أساسا لتقدير الضرائب العقارية ، ومنشأ الصحيفة كقرار لجنة التحديد والتحرير أو قرار القاضى العقارى

وتخصص الصفحات الثلاث الباقية، وهى التى تكون القسم الثانى من الصحيفة العقارية(١) ،لقيد حق الملكية وحق التصرف (٢) والوقف والرهن وعقود الضمان والايجار والتنازل عن مبلغ يعادل ايجار أو ضمان أكثر من سنة والدعاوى العينية والحجوزات .

وطبقا للمادة ٢٢ من القرار رقم ١٨٩ إذا وجدت حقوق مختلفة على العقار برمته كالأجارتين ، أو على الأرض كحقوق السطحية والمقاطعة ، أو على طبقات أو شقق العقار المبنى ، فانه فضلا عن صحيفة العقار تفتح صحيفة تكميلية لكل حق من هذه الحقوق.

وفى تونس يتكون سجل الملكية من صحائف ثابتة مرقمة ويجب أن يوقع

---

(١) لأن بيانات القسم الثانى تحتاج الى مساحة أكبر من بيانات القسم الأول (راجع الدكتور منصور وجيه . المرجع السابق ، ص ١٢٧) .

(٢) حق التصرف هو حق عينى من نوع خاص يرد على العقارات الأميرية وحدها ويخول للمتصرف استخدام هذه العقارات فى جميع أوجه الاستعمال التى تتفق مع طبيعتها ، وبيعها والتصرف فيها بكافة أنواع التصرفات عدا الوقف ، والحصول على ثمارها مع بقاء ملكية رقبتها لبيت المال .

ويختلف حق التصرف عن حق الملكية فى أنه ليس حقا دائما ، فهو يسقط بعدم حراثة الأرض أو بعدم استعمالها مدة خمس سنوات .

(راجع المواد من ١٤ الى ١٩ من القرار رقم ٣٣٣٩ المشار اليه من قبل . وراجع أيضا الدكتور توفيق حسن فرج : الحقوق العينية الأصلية ، بيروت ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٢٨٠ وما بعدها وزهدى يكن : المرجع السابق ، ص ٢٥٧ وما بعدها) .

على صفحتيها الأولى والأخيرة المستشار الذى يعينه الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف ويبين بالصفحة الأولى عدد صفحات السجل[1] . وتتكون صحيفة سجل الملكية من عشر صفحات. تخصص الصفحة الأولى منها للتعريف بالعقار ، وذلك ببيان موقع العقار ووصفه ومساحته ومشتملاته وتخصص الصفحات التسع الباقية لقيد جميع الحقوق العينية واجبة القيد مع بيان نوع هذه الحقوق وأسماء أصحابها . وإذا استغرقت المعاملات هذه الصفحات تلحق بها صفحات أخرى بسجل تابع يشار إليه بآخر صفحة منتهية من السجل السابق[2] .

أما فى مصر فقد نظم المشرع « السجل العينى » ويعنى به السجل الرئيسى ، ذلك أن المشرع يعتبر السجل العينى سجلا وحيداً لا تكمله أية سجلات أخرى . وترتيبا على ذلك عرف السجل العينى فى المادة الأولى من قانون السجل العينى[3] ثم قضى فى الفقرة الأولى من المادة الرابعة من هذا القانون بأن يخصص لكل قسم مساحى سجل عينى تفرد فيه صحيفة لكل وحدة عقارية وأحال فى الفقرة الثانية من هذه المادة إلى اللائحة التنفيذية لبيان كيفية إمساك هذا السجل العينى. وإستناداً إلى هذه الاحالة نصت الفقرة الأولى من المادة ١٣ من اللائحة التنفيذية على أن « تخصص صحيفة من السجل العينى لكل وحدة عقارية زراعية أو بنائية وفقا للنموذجين المرافقين».

والنموذجان التى أشارت اليها اللائحة التنفيذية هما النموذج رقم « ١ » عينى

---

(١) راجع الفصل (المادة) ٣٨٤ من مجلة الحقوق العينية الصادرة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٥ .

(٢) راجع محمود العنابى : المرجع السابق ، ص ٨٩، ٩٠ .

(٣) راجع ما تقدم ص ١١٠ .

الخاص بالأراضي الزراعية ، والنموذج رقم « ١ مكرر » عيني الخاص بالعقارات المبنية والأراضي الفضاء . وهما متطابقان من حيث أساسهما والبيانات الواردة بهما ولا يختلفان إلا في البيان الذي يتصدر الصحيفة ، فهو في النموذج الأول اسم الحوض ، القرية ، المركز ، رقم الحوض . بينما في النموذج الثاني : اسم الكتلة « البلوك » ، الشياخة ، المركز أو القسم ، رقم الكتلة [١] . وكان يتعين على المشرع دمجهما في نموذج واحد يتصدره اسم الحوض أو الكتلة ، القرية أو الشياخة ، المركز أو القسم ، رقم الحوض أو الكتلة ، مما يغني عن تخصيص صحائف مستقلة للوحدات العقارية الزراعية ، وأخرى للوحدات العقارية المبنية أو الاراضي الفضاء ويغني بالتالي عن فتح سجلين رئيسيين في كل قسم مساحي يشتمل على نوعي الوحدات العقارية .

وتنقسم الصحيفة العينية إلى عدة أقسام يتبين منها أن المشرع لم يأخذ بالحالة الوصفية المنفصلة عن السجل الرئيسي ، حيث تتضمن هذه الأقسام تحديد ذاتية الوحدة العقارية وما لها وما عليها من حقوق والتزامات [٢] .

هذا ولم يبين المشرع صراحة ما إذا كان يأخذ بنظام الصحائف الثابتة أو المتحركة ، وأن كان يمكن الاستدلال من نص المادة ١٢٤ من اللائحة التنفيذية التي تقضي بالغاء صحائف الوحدات العقارية التي تتجزأ أو تدمج في وحدات عقارية أخرى ، وحفظ هذه الصحائف والاستعاضة عنها بصحائف جديدة ، على أن المشرع يأخذ بنظام الصحائف المتحركة .

---

(١) راجع النموذجين الملحقين باللائحة التنفيذية — الوقائع المصرية ، العدد ١٨٩ الصادر في ١٦ أغسطس ١٩٧٥ .

(٢) راجع ما يجيء في الباب الثالث .

وطبقا للمادة ١٢٨ من اللائحة التنفيذية تثبت بأرقام مسلسلة ، صحائف السجل الرئيسى فى دفتر يعد لضبطها يوضح به أمام كل صحيفة الغرض الذى استعملت من أجله ورقمها المطبوع. وإذا الغيت صحيفة بسبب سوء تحريرها أو بسبب تمزيقها أو تشويهها يجب الغاءها بمعرفة أمين السجل العينى والإشارة إلى هذا الإلغاء وسببه فى الدفتر .

وجدير بالذكر أن المشرع قد أخـــذ نموذجى صحيفة السجل الرئيسى عن الاستمارة رقم ١٥٩ مساحة التى كانت مستعملة بمصلحة المساحة كسجل عينى مؤقت ، وذلك بعد ادخال تعديلات طفيفة جدا عليها (١) ، والتى توقف العمل بها بعد انشاء مصلحة الشهر العقارى سنة ١٩٤٦ (٢) .

٨٤ ــ انشاء السجل الرئيسى من الناحية العملية فى مصر قبل سنة ١٩٤٦ :

صادفت لجنـــة السجلات العينية التى كانت مشكلة سنة ١٩١٧ لدراسة نظام السجل العينى وأمكان ادخاله فى مصر ، فى عملها عقبة رئيسية فى تحديد العقارات موضوع التعامل نظرا لسوء تحرير عدد كبير من العقود (٣) . لذلك أوجب المشرع فى المادة الثالثة من قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ أن تشتمل المحررات المقدمة للتسجيل على جميع البيانات اللازمة أو المفيدة فى تعيين العقارات موضوع التعامل. وقد فرض المشرع نوعا من الرقابة للتحقق من استيفاء العقود لهذه البيانات وعهد

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ١٢ / حـ .

(٢) راجع الفقرة التالية .

(٣) تبينت اللجنة عندما حاولت تطبيق العقود التى قدمت لها على الطبيعة فى قرية الكوم الأحمر بمركز بنى سويف وقرية أبو الغيط بمركز قليوب ، أن عدد المعاملات التى تم تسجيلها =

بهذه الرقابة إلى مصلحة المساحة [١] . غير أن مصلحة المساحة لم تباشر هذه الرقابة فى الحدود التى رسمها المشرع ، بل تجاوزتها إلى مراجعة العقود التى تقدم اليها على خرائط فك الزمام والتأكد من بقاء العقار فى ملكية المتصرف بحدوده الواردة فى العقد [٢] ، حتى وصل الأمر بمصلحة المساحة إلى حد القيام بكل أعمال الشهر التى تقوم بها حاليا مأموريات الشهر العقارى من بحث لجميع النواحى القانونية فضلا عن قيامها بالأعمال الهندسية . وأصبح اختصاص أقلام التسجيل من الناحية العملية قاصرا على مجرد تسجيل العقود التى تم بحثها قانونيا وهندسيا بمعرفة مصلحة المساحة .

= فى الفترة من سنة ١٨٧٦ إلى سنة ١٩١٧ هو ١٨١٩ منها ١٤٩٩ فى قرية الكوم الأحمر ، ٣٩٢ فى قرية أبو الغيط وكانت نتيجة فحص اللجنة كالآتى : ٤ ٪ فقط من هذه المعاملات أمكن تحديد الحوض الذى تقع به الأطيان موضوع التعامل . ولكنها استطاعت تحديد موقع القطع فى الحوض بشكل تقريبى مستندة إلى شهادة الشهود وآلات الرى والملكيات المجاورة .

٣٧ ٪ منها لم تستطع اللجنة سوى تحديد الحوض الذى تقع به الأطيان موضوع التعامل .

٢٢ ٪ استحال على اللجنة تحديد موقع التعامل سواء من حيث الحوض أو من حيث القطع .

(راجع : Pietro Bernardi : op. cit., p. 19o et s.)

(١) صدرت بشأن تفويض مصلحة المساحة أمر هذه الرقابة ، عدة منشورات أهمها منشور ٤ مارس سنة ١٩٢٤ للمحاكم المختلطة ، ومنشور ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٤ للمحاكم الأهلية ومنشور ١٩ مارس سنة ١٩٢٤ للمحاكم الشرعية كما صدر بشأن هذا التفويض القرار الوزارى الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٢٦ بوضع أحكام تنفيذية للقانونين ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ والمنفذ بالقرار الصادر فى ٢٣ يوليه سنة ١٩٢٨ .

(٢) راجع الدكتور عز الدين عبد الله : المرجع السابق ، ص ١٢ .

ونظرا لأن مدير عام مصلحة المساحة آنذاك (مستر داوسن Mr . DaWson) كان رئيسا للجنة التى عهد اليها بدراسة نظام الشهر العينى لادخاله فى مصر ، فقد كانت الدراسات والأبحاث الخاصة بالسجلات العينية فى متناول مصلحة المساحة التى وجدت فى تفويضها أمر الرقابة المفروضة على العقود واجبة التسجيل ، سبيلا إلى تحقيق ما عجزت لجنة داوسن عن تحقيقه من الناحية القانونية ، فأنشأت من الناحية العملية سجلات عينية على غرار السجل العينى السويسرى الكبير ، وذلك عن طريق انشاء الاستمارة رقم ١٥٩ مساحة . وهذا هو ما تقرره صراحة المذكرة الإيضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بقولها : « وقد اتسعت حدود هذه الرقابة بحكم الواقع فتناولت أصل الملكية وغير ذلك مما لا يتصل بالمسائل الهندسية وسلكت مصلحة المساحة فى عملها هذا مسلكا جديرا بالثناء واجتهدت ما وسعها الجهد فى وضع نظام مبدئى حتى أنها أعدت فى المناطق التى أعادت مساحتها خرائط ودفاتر مساحية حديثة حددت فيها ذاتية كل عين وأدرجت فيها ما وقع على هذه الأعيان من حقوق وتكاليف عينية على الوجه الذى يقضى به نظام السجلات العينية » (١) .

والواقع أن الاستمارة ١٥٩ مساحة هى صحيفة عينية مطابقة تماما فى الشكل والتقسيم والبيانات لنموذج صحيفه السجل العينى الكبير Le grand livre foncier الملحق تحت رقم ١٠ بالوثيقة رقم ٣ من تقرير لجنة داوسن للسجلات العينية (٢) ، ولنموذج صحيفة السجل العينى المرفق بالبحث الذى أعده برناردى

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى ، فقرة رقم ٧ .

(٢) راجع :

Commission des livres fonciers, documénts No 3 , planche No 10 .

وقارن الاستمارة رقم ١٥٩ مساحة .

بعنوان « الاصلاحات المباشرة والإجراءات التى تهدف إلى ادخال السجل العينى فى مصر تدريجيا » [١] . وهذان النموذجان مطابقان بدورهما لصحيفة السجل الكبير فى سويسرا [٢] . وعلى ذلك فان السجل الذى كان يتكون من ضم عدة استمارات (من الاستمارة رقم ١٥٩ مساحة) ، والذى كان معمولا به فى مصلحة المساحة وما زال محفوظا بالهيئة العامة للمساحة حتى الآن هو فى حقيقته السجل الرئيسى الذى يعتبر أهم عنصر من عناصر السجل العينى [٤] ، ولم يكن ينقصه سوى صدور تشريع يعطى للقيود التى تتم فيه قوة ثبوت مطلقة ويرتب عليها كافة الآثار التى ترتبها تشريعات السجل العينى .

وجدير بالذكر أن الاستمارة رقم ١٥٩ مساحة قد أوقف العمل بها بعد انشاء مصلحة الشهر العقارى سنة ١٩٤٦ لتقوم بالشق القانونى من إجراءات الشهر .

---

(١) راجع :

Pietro Bernardi : op , cit. , p. 173 et s :

(٢) راجع :

P. Aeby : Le regstre foncier d. après le Droit Suisse, annexe N° 3,Formulaire N° 3 .

وقارن الاستمارة رقم ١٥٩ مساحة .

(٣) وكان هذا السجل يسمى « سجل الأطيان » وهى ترجمة غير دقيقة للاصطلاح الفرنسى « Le Grand Livre Foncier » وترجمته الصحيحة « السجل العينى الكبير » الذى هو العنصر الهام فى السجل العينى ويطلق عليه فى سويسرا «السجل الكبير» « Le Graup Livrc » .

(راجع المادة ٩٤٢ مدنى سويسرى والمواد ٢ ، ٤ ، ٥ ، ٦ من أمر السجل العينى السويسرى) .

وهذا يوضح أن توزيع شق عمليه الشهر ، الهندسى والقانونى على جهتين لاتتبعان جهة اشرافية واحدة كان العقبة الرئيسية التى وقفت فى طريق تطبيق نظام السجل العينى فى مصر ، ذلك أن الهيئة العامة للمساحة كانت ومازالت هى الجهة الهندسية التى بدونها لايمكن تنفيذ قانون السجل العينى . بل أننا لانبالغ فى القول إذا قلنا أنه لو لم تنشأ مصلحة الشهر العقارى لكانت السجلات العينية معمولا بها الآن من الناحية العملية فى كافة أنحاء الجمهورية ، ولكان صدور قانون السجل العينى هو مجرد اضفاء الصفة القانونية على هذه السجلات لترتب آثارها كسجلات عينية . فالاستمارة رقم ١٥٩ مساحة هى سجل عينى يبين تفصيلا موقع العقار بكل ماله وما عليه من حقوق والتزامات. ولذلك فاننا نرى صحة الرأى القائل ، فى معرض بيان خطوات العمل الواجب اتباعها لانشاء السجل العينى ، بضرورة اتمام « سجل الأطيان » بحث تفتح لكل قطعة صحيفة ، ثم يبدأ فى عمل السجل العينى بالمطابقة لوارد هذا السجل (١) .

وإذا كانت الاستمارة رقم ١٥٩ مساحة المطابقة لصحيفة السجل العينى الكبير السويسرى قد توقف العمل بها منذ سنة ١٩٤٦ ، فهناك استمارة أخرى تحمل رقم ٣٨٦ مساحة يجرى العمل بها حاليا على النحو الذى يقضى به نظام السجل العينى ، حيث تفتح لكل عقار يقدم بشأنه طلب شهر فى النواحى والأقسام التى توجد بها مساحة حديثة استمارة منها تبين بها جميع التصرفات

---

(١) راجع المهندس حسن زكى أنيس مدير عام المساحة الحديثة والمدن بالهيئة العامة للمساحة : مذكرة مقدمة لوزارة العدل سنة ١٩٥١ بشأن تكاليف العمل لانشاء السجل العينى .

التى تنصب على العقار كما يبين بها وصف العقار ورسم هندسى يبـــين موقعه وحدوده . وتعرف هذه الاستمار فى العمل باسم « استمارة التغيير » . ويتم ترتيب استمارات التغيير ترتيبا عينيا طبقـا لمواقع العقارات المتعامل عليها . ويمكن أن تعتبر هذه الاستمارات نواة صالحة لنظام السجل العينى فى مصر إذا روعيت الدقة والعناية فيما يدرج بها من بيانات .

الباب الثالث

القيد فى السجل العينى



الباب الثالث

القيد فى السجل العينى

٨٥ — تقسيم :

نقصر دراستنا فى هذا الباب على القيد فى السجل العينى من حيث اجراءاته وشروطه والقواعد المنظمة له [١]. وفى هذا المجال يختلف القيد الأول I. immatriculation الذى ينصب على العقارات عن القيد التالى لهذا القيد الأول I. inscription الذى ينصب على الحقوق [٢].

---

(١) أما الآثار القانونية التى تترتب على القيد فمحل دراستها القسم الثانى الذى نخصصه لدراسة حجية السجل العينى .

(٢) عالج المشرع القيد فى السجل العينى ، سواء فى قانون السجل العينى أو فى لائحته التنفيذية بطريقة تشوبها الغموض والخلط بين الاصطلاحات .

فقد ورد فى قانون السجل العينى عنوان الباب الثانى « فى اثبات الحقوق فى السجل العينى» وعنوان الباب الثالث « القيد فى السجل العينى » على الرغم من أن المشرع يعنى بكلمة « الاثبات » فى الباب الثانى « القيد » (راجع ما تقدم ص ١٣٦ هامش ١) مما كان يتعين معه دمج هذين البابين فى باب واحد. يضاف الى ذلك أن عنوان الباب الثانى يوحى بأنه يتعلق بقيد الحقوق ، فى حين أنه ليس كذلك حيث قسم المشرع هذا الباب إلى فصلين ، الأول « فى القيد الأول » والثانى « فى اللجنة القضائية التى تنظر فى المنازعات » أى أن هذا الباب قاصر على القيد الأول والمنازعة فيه ، والقيد الأول كما سنرى ينصب على العقارات بالدرجة الأولى وليس على الحقوق (راجع ما يجىء فى الفصل الأول) كذلك جعل المشرع ، فى قانون

لذلك نقسم هذا الباب إلى فصلين : نخصص الأول منهما لدراسة قيد العقارات، ونخصص الثانى لدراسه قيد الحقوق.

= السجل العينى ، اجراءات القيــد جزءا من القيد فى السجل العينى حيث جعــل عنوان الباب الثالث « القيد فى السجل العينى » وقسمه الى ثلاثة فصــول جاء عنوان الفصل الثالث منها « فى اجراءات القيد على وجــه العمــوم » بينما عكس المشرع ذلك فى اللائحة التنفيذية بأن جعل القيد فى السجل العينى جزءا من اجراءات القيد حيث جعــل عنوان الباب الرابع « فى اجراءات القيد على وجه العموم » وقسمه الى فصلين جاء عنوان الفصل الثالث منهما « القيد فى السجل العينى » .

الفصل الأول

قيد العقارات

٨٦ ـ المقصود بقيد العقارات :

قيد العقارات هى ادراجها بالحالة التى هى عليها فى السجل العينى لأول مرة وتخصيص صحيفة لكل منها فى السجل الرئيسى . ولذلك يعرف هذا القيد بالقيد الأول ، فهو بمثابة قيد ميلاد للوحدات العقارية فى نظام السجل العينى لتبدأ حياتها القانونية فى ظل هذا النظام حيث تخضع الوحدات العقارية ابتداء من هذا القيد للقواعد والاحكام المنظمة للسجل العينى (1). والواقع أن العقارات المادية ذاتها هى التى تكون محلا للقيد الأول ذلك أن بيع هذه العقارات أو هبتها أو رهنها أو ترتيب حقوق ارتفاق لها أو عليها يفترض بداهة سابقة قيد العقارات التى ترد عليها هذه التصرفات حتى يمكن قيد الحقوق الناتجة عن هذه التصرفات فى صحائف السابقة على هذا القيد الاول وهى المحررات الوحدات العقارية الخاصة بها .

٨٧ ـ تقسيم :

هذا ولم يقتصر المشرع فى قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية على تنظيم اجراءات القيد الأول للعقارات ، بل عمد كذلك الى تنظيم شهر المحررات العرفية التى لم تكن قد شهرت وقت سريان قانون السجل العينى .

---

(1) راجع :

Victor Gaise : Les régimes fonciers Africains et Malagach, 1971, p. 50 :

Paul Berunier : De l'introduction du livre foncier en France, 1898, p. 110,

ولذلك نقسم دراستنا إلى مبحثين تخصص الأول منهما لاجراءات القيد الأول ، ونخصص الثانى لاجراءات شهر المحررات العرفية السابقة على قانون السجل العينى .

المبحث الأول

اجراءات القيد الأول

٨٨ ـ تقسيم :

نقسم دراستنا لاجراءات القيد الأول إلى ثلاثة مطالب نتناول فيها على التوالى طبيعة القيد الأول ، ثم الاجراءات التحضيرية للقيد الأول ، وأخيرا عملية القيد الأول .

المطلب الأول

طبيعة القيد الاول

٨٩ ـ القيد الاختيارى والقيد الالزامى [١].

قيد الوحدات العقارية فى السجل العينى لأول مرة قد يكون بالزام من الدولة

---

(١) راجع :

Victor Gasse : op, cit., p, 52 et s, :
Paul Bernier : op, cit, p, 115 et s. :
Léon Estivant : Etude sur la mobilisation de la propriété foncière dans l'Acte Torrens, 1899, p. 53 et s.

وراجع أيضا : الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٢٦ وما بعدها .
ومحمود العنانى : المرجع السابق ، ص ٣٥ ومابعدها .

للافراد ، وهذا هو القيد الالزامى I. immatriculation obligatoire ، وقد يـكون بغير الزام من الدولة متروكا أمره لمطلق حرية وارادة ملاك الوحدات العقارية ، وهذا هو القيد الاختيارى I. immatriculation facultative .

٩٠ ــ القيد الاختيارى :

فالقيد الاختيارى اذن هو الذى يترك أمره لرغبة ومشيئة مالكى الوحدات العقارية دون اجبار من الدولة بحيث يكون لهم مطلق الحرية فى الاختيار بين أنظمة الشهر التى يريدون اخضاع تصرفاتهم لهـــا . فاذا أرادوا اخضاعها لنظام الشهر العينى للاستفادة عمـــا يوفره هذا النظام من مزايا ، تقدموا بطلباتهم للجهة القائمة بالسجل العينى لانشاء صحائف عينية فى السجل العينى تقيد فيها عقاراتهم. وفى هـــذه الحالة يتحمل الأفراد النفقات والتكاليف اللازمة لذلك دون الدولة (١).

والصفة الاختيارية للقيد تبررها فى بعض الدول عدة اعتبارات أهمها أن القيد الأول يستلزم وجود مهندسين مساحيين متخصصين وموارد مالية لأعمال المساحة الحديثة قد لا تتوافر لهذه الدول . يضاف اليها اعتبارات سياسية تحتم احترام بعض العادات والتقاليد التى تحكم التصرفات العقارية . ويكون من الأفضل أن يترك للأفراد التعود على المتطلبات الجديدة لاصلاح النظام العقارى دون حاجة إلى قلب هذا النظام فجأة . ويكون الزمن كفيلا بابراز مزايا نظام السجل العينى أمام هـؤلاء الأفراد مما يجعلهم يطلبون اخضاع تصرفاتهم له . وبذلك يؤدى القيد الاختيارى فى يسر وسهولة ودون نفقات على الدولة ، إلى الوصول لذات الهدف الذى يؤدى الية الزام الأفراد على اجراء القيد والخضوع لنظام السجل العينى .

---

(١) راجع محمود العنانى : المرجع السابق ، ص ٣٠٥.

بيد أنه يعيب القيد الاختياري أنه يؤدى حتما إلى ازدواج فى نظام الشهر بحيث يوجد فى الدولة نظامان متعارضان للشهر العقارى ينظمان شهر التصرفات العقارية هما نظام الشهر الشخصى ونظام الشهر العينى . هذا الازدواج فى النظام يترتب عليه ازدواج فى الادارة والسجلات والحقوق وغيرها مما يكون مصدرا لكثير من التعقيدات .

ولذلك فان الدول التى أخذت بنظام القيد الاختيارى قد أوردت عليه بعض استثناءات فى حالات رؤى فيها عدم ترك القيد لمطلق حرية المتعاقدين[1].

فالمملكة المغربية تأخذ بنظام القيد الاختيارى طبقا للفصل[2] السادس من الظهير المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١ (١٢ غشت[3] سنة ١٩١٣) بشأن التحفيظ[4] العقارى . غير أنه استثناء من هذا القيد الاختيارى يقضى الفصلان السابع والثامن من هذا الظهير بأن يكون القيد اجباريا فى حالة بيع أو مبادلة أملاك الدولة أو مبادلة العقارات الموقوفة أو إذا أمرت به المحاكم اثناء إجراءات الحجز العقارى .

كذلك تأخذ الجمهورية التونسية بالقيد الاختيارى طبقا للفصل ٣١٧ من مجلة الحقوق العينية ، الصادرة بالقانون رقم ٥ سنة ١٩٦٥ . غير أنه تستثنى الأراضى الزراعية من هذا القيد الاختيارى طبقا لأحكام المرسوم رقم ٣ لسنة

---

(١) راجع :

Victor Gasse : op; cit, p; 56.

(٢) أى المادة .

(٣) أى أغسطس .

(٤) أى التسجيل أو القيد .

١٩٦٤ بشأن التسجيل الإجبارى [١].

ومن الدول التى تأخذ بالقيد الإختيارى مدغشقر، طبقا لمرسوم ٤ فبراير سنة ١٩١١، والكمرون، طبقا لمرسوم ٢٦ يوليه سنة ١٩٣٢. غير أنه يستثنى من هذا القيد الإختيارى بيع أملاك الدولة، وبيع العقارات للأجانب. ومناطق البناء التى يصدر بتحديدها قرار من الحاكم العام حيث يكون القيد إجباريا فى هذه الحالات [٢].

٩١ - القيد الالزامى :

أما القيد الالزامى فهو الذى تفرضه الدولة على ملاك الوحدات العقارية وتلزمهم باجرائه دون أن تترك لهم حرية اختيار نظام الشهر الذى يخضعون تصرفاتهم له. فالدولة هى التى تقرر تطبيق نظام الشهر العينى بحيث لا يكون أمام الأفراد سوى هذا النظام ليسرى على تصرفاتهم العقارية.

---

(١) نظرا لصدور مجلة الحقوق العينية فى تاريخ لاحق لصدور المرسوم ٣ لسنة ١٩٦٤ فقد أثار أحد النواب أثناء مناقشة مشروع المجلة بمجلس الأمة حول معرفة ما اذا كان الفصل ٣١٧ ناسخا لمرسوم التسجيل الاجبارى فاجاب وزير العدل بان : « الفصل ٣١٧ قصد منه ازالة الشكوك ذلك أنه سبق صدور قانون بتاريخ ٢٠ فيفرى (فبراير) سنة ١٩٦٤ باجراء المسح الاجبارى فى المناطق التى تختارها الحكومة ويخشى أن يقال أن مجلة الحقوق العينية نسخت ماقبلها بينما كل نظام قائم بذاته ولذا نص بالفصل ٤ من القانون المعد لاصدار المجلة على أن قانون ٢٠ فيفرى سنة ١٩٦٤ المتعلق بالتسجيل الاجبارى يبقى سارى المفعول وأن التسجيل الاجبارى لايتعلق الا بالعقارات الفلاحية للضرورة التى دعت الى ذلك أما المبانى فلا يشملها التسجيل الاجبارى ويبقى التسجيل اختياريا ».(راجع محمود الشابى: المرجع السابق، ص ١٦٠).

(٢) راجع :

Vietor Gass : op, cit, p. 56 et s.

وطالما أن الدولة هى التى تجبر الأفراد وتلزمهم باجراء القيد ، فهى التى تتحمل النفقات اللازمة لهذا القيد الأول دون الأفراد (١) .

هذا ويتم الزام الملاك بقيد عقاراتهم فى السجل العينى باحدى طريقتين ،

الأولى مقتضاها أن تحدد الدولة تاريخا معينا لبدء تطبيق نظام السجل العينى بحيث يلتزم الأفراد بالخضوع لهذا النظام اعتبارا من هذا التاريخ . ولكن العقارات لا تدرج فورا فى السجل بل ذلك فى حالة التصرف فى هذه العقارات بأى تصرف قانونى خاضع للقيد . وعلى ذلك فلا يتم قيد العقارات إلا إذا أراد ملاكها نقل ملكيتها إلى الغير أو ترتيب حقوق عينية لها أو عليها . وبعبارة أخرى لا تقيد العقارات فى السجل العينى إلا إذا بدأ التعامل فيها .

الثانية مقتضاها وجوب قيد جميع العقارات فى الدولة أو فى القسم أو الأقسام المساحية التى تحددها الدولة فى وقت واحد بمجرد الإنتهاء من العمليات المساحية. وبهذه الطريقة يكون القيد الزاميا وشاملا فى نفس الوقت .

ومما لاشك فيه أن الطريقة الثانية أفضل من الطريقة الأولى فهى تمتاز بأنها تؤدى إلى انشاء السجلات وتطبيق نظام السجل العينى فورا تمام العمليات المساحية ، بينما تؤدى الطريقة الأولى إلى تطبيق نظام السجل العينى على جميع العقارات فى الدولة بعد مضى فترة من الزمن قد يطول مداها مما يفقد طريقة الالزام بالقيد فعاليتها .

وقد أخذ المشرع المصرى بالقيد الالزامى الشامل أو الجماعى حيث نصت المادة ١٠ من قانون السجل العينى على أن : « تحصر الوحدات العقارية الكائنة بالقسم

---

(١) راجع محمود العنابى : المرجع السابق ، ص ٣٥ .

المساحى وتفرد لكل منها صحيفة وتثبت (١) بها الحقوق » . وعرفت المذكرة الشارحة لهذا القانون القيد الأول بأنه : « القيد الذى تجريه مصلحة الشهر العقاري لأول مرة فى صحيفة السجل العينى من تلقاء نفسها تنفيذا لهذا القانون » (٢) .

المطلب الثانى

الاجراءات التحضيرية للقيد الاول

٩٢ ـ أهمية الاجراءات التحضيرية للقيد الاول :

تعنى جميع التشريعات التى تأخذ بنظام السجل العينى باحاطة قيد العقارات لأول مرة فى السجل العينى بسياج من الضمانات التى تكفل لهذا القيد تفادى أى احتمال للغش أو الخطأ . لذلك فان هذه التشريعات تضع إجراءات تسبق هذا القيد الأول وتمهد له حفاظا على حقوق الغير واستقرارا للحقوق العينية التى تقيد فيما بعد استنادا إلى هذا القيد . فقبل قيد العقار فى السجل العينى يجب التحقق من حدوده الصحيحة ومن شرعية وصحة ما له وما عليه من حقوق عينية تفاديا لاغفال أية حقوق مشروعة قد تكون للغير على العقار من ناحية ، ومنعا من أى تعد غير مشروع من الغير على الحقوق العينية المتعلقة بالعقار من ناحية أخرى .

والواقع أن الإجراءات التحضيرية إذا كانت دقيقة وطويلة فانها تكفل للغير أقصى ضمان ممكن ولكنها قد تؤدى إلى عدم تشجيع الملاك على طلب القيد غير

---

(١) يلاحظ أولا أن الفعل « وتثبت » كان يجب أن يرد بغير واو العطف لأنه ليس معطوفا على الفعل السابق له . ويلاحظ ثانيا أن هذا الفعل كان ينبغى أن يكون « تقيد » فهو المعنى الحقيقى الذى أراده المشرع . (راجع ماتقدم ص ١٣٦ هامش ١).

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٢٤.

الالزامى . وعلى العكس إذا كانت هذه الإجراءات سهلة وبسيطة فانها تكفل تصفية سريعة للمركز القانونى للعقار، ولكنها قد تكون غير كافية وتضر با لحقوق المشروعة للغير .

والخيار بين هذين الاتجاهين المتعارضين تحكمه غالبا اعتبارات سياسية واجتماعية (١).

٩٣ ـ تداخل الاجراءات التحضيرية مع اجراءات القيد الاول فى مصر :

تفصل بعض التشريعات بين الإجراءات التحضيرية للقيد الأول وبين اجراءات هذا القيد . وقانون التسجيل العقارى العراقى هو القانون الوحيد من بين قوانين الدول العربية الآخذة بنظام السجل العينى ، الذى يفصل بين الإجراءات التحضيرية التى تسبق القيد الأول فى العقارات ويسميها التحرير التمهيدى ، وبين اجراءات القيد الأول ذاتها ويسميها التسجيل المجدد (٢).

أما فى مصر فعلى الرغم مما قررته المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى من

---

(١) راجع :

Victor Gasse : op, cit, p. 71

(٢) راجع الدكتور عبد المجيد الحكم : المرجع السابق ، ص ٢٩٠ ومابعدها . وجدير بالذكر أن قانون التسجيل العقارى العراقى قد خصص للتحرير التمهيدى القسم الأول من الفصل الثانى من الباب الثانى (المواد من ٣٥ الى ٤٢). وعرفت المادة ٣٥ التحرير التمهيدى بانه تثبيت وتحديد مواقع وأوصاف العقارات الواقعة ضمن أعمال دائرة تسجيل عقارى وكذلك تأثير الحقوق المتعلقة بها بصورة مبدئية » وكما خصص القسم الثانى من هذا الفصل للتسجيل المجدد (المواد من ٤٣ الى ٥٧) . وعرفت المادة ١/٤٣ التسجيل المجدد بإنه « تثبيت حق الملكية وتسجيله باسم صاحبه الحقيقى فى السجل العقارى واصدار السند به وفق أحكام هذا القانون » .

أن « ادخال نظام السجل العينى يقتضى البدء باتخاذ اجراءات تمهيدية ذات طابع مساحى تهدف إلى تحديد العقار تحديدا ماديا تكملها عملية ذات صبغة قانونية تستدعى فحص سندات الملكية ومناقشة أصحاب الحقوق على الوحدات العقار ثم يجرى القيد الأول للحقوق (١) فى السجل . لذلك فقد عنى المشرع بوضع نظام الإجراءات التحضيرية لهذا القيد وبين أساس الحقوق التى تقيد فى السجل لأول مرة ... » (٢) ، على الرغم من ذلك فان قانون السجل العينى لم يبين الإجراءات التحضيرية أو التمهيدية منفصلة عن اجراءات القيد الأول ، بل ادمجها معا وعالجهما بشكل معيب فى الفصل الأول من الباب الثانى الذى خصصه للقيد الأول . ولعل اللائحة التنفيذية لهذا القانون كانت أكثر توفيقا منه فى هذا الصدد ، وأن كانت هى الأخرى لم تفصل بين الإجراءات التحضيرية للقيد الأول واجراءات القيد الأول ذاتها .

والواقع أنه يعد من قبيل الإجراءات التحضيرية للقيد الأول تعيين المناطق أو الأقسام المساحية التى يراد تطبيق نظام السجل العينى عليهـا وتاريخ سريان هذا النظام ، وهو مالم ينص عليه قانون السجل العينى « بل نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون اصدار قانون السجل العينى بقولها : « يصدر قرار من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام الشهر على أساس إثبات المحررات فى السجل العينى ويحدد القرار التاريخ الذى يبدأ فيه هذا السريان ، على أن يكون لاحقا لصدور القرار بمدة ستة أشهر على الأقل » .

---

(١) الواقع أن القيد الأول ينصب على العقارات بما لها وما عليها من حقوق والتزامات ذلك أن قيد الحقوق يفترض بداهة قيد العقارات أولا (راجع ماتقدم ص ١٠٥)

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ١٢/ب .

ونلاحظ على صياغة هذا النص ما يأتى :

أولا : أن كلمة « إثبات » إنما يقصد بها « قيد » فيكون المعنى فى النص « قيد المحررات فى السجل العينى » . وكان الأفضل استعمال كلمة « قيد » تفاديا لأى لبس أو غموض حيث أن كلمة « إثبات » تعنى إقامة الدليل بطرق الإثبات المعروفة ، وبداهة ليس هو المعنى المقصود فى النص (١) .

ثانيا : أن كلمة « المحررات » ليست فى موضعها الصحيح ، ذلك أن عملية الشهر فى نظام السجل العينى لا تكون بقيد المحررات ، بل بقيد العقارات المادية ذاتها بالنسبة للقيد الأول وقيد الحقوق العينية موضوع التصرفات القانونية بالنسبة للقيد التالى لهذا القيد الأول . أما الشهر بقيد أو إدراج المحررات فلا يكون إلا فى نظام الشهر الشخصى ، حيث تدرج هذه المحررات فى دفتر الشهر بترتيب زمنى وفقا لتاريخ تقديمها للشهر .

والواقع أن المشرع نقل عبارة « إثبات المحررات فى السجل العينى » عن المادة السادسة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ التى تنص على أنه : « تقوم مكاتب الشهر بما يأتى : ١ - إثبات المحررات فى دفاتر الشهر ... » دون أن يدرك أن اصطلاحات نظام الشهر الشخصى لا تصلح بذاتها لنظام السجل العينى .

لذلك يجب تعديل الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون اصدار قانون السجل العينى بحيث يكون نصها كالآتى : « يصدر قرار من وزير العدل بتعيين الاقسام المساحية التى يسرى عليها نظام السجل العينى ... » .

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٣٦ هامش (١) .

وجدير بالذكر أن المشرع قد أضاف إلى صدر المادة العاشرة من مشروع اللائحة التنفيذية فقرة جديدة بنفس الصياغة التى نقترحها [1] حيث تنص المادة ١١ من اللائحة التنفيذية (التى كانت المادة ١٠ من المشروع) على أنه : « يصدر قرار من وزير العدل بتحديد الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام السجل العينى .... » .

ومع ذلك فاننا نرى وجوب تعديل نص الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون اصدار قانون السجل العينى ، على أن تقتصر اللائحة التنفيذية على بيان كيفية تحديد الأقسام المساحية دون حاجة إلى ترديد ماينص عليه قانون السجل العينى .

أيا ماكان الأمر فان الإجراءات التحضيرية تفتتح بقرار وزير العدل الذى يعين الأقسام المساحية التى تخضع لنظام السجل العينى . ويحدد هذا القرار تاريخ سريان نظام السجل العينى على هذه الأقسام المساحية بشرط أن يكون هذا التاريخ لاحقا لتاريخ صدور القرار بفترة لا تقل عن ستة أشهر تستكمل خلالها مصلحة الشهر العقارى ، وهى الجهة القائمة على أعمال السجل العينى [2] ، اعداد السجلات

---

(١) قد اقترحنا تعديل الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون الاصدار على النحو الوارد بالمتن قبل صدور اللائحة التنفيذية . فقد نشر مشروع اللائحة ضمن مجموعة من أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقارى فى البلاد العربية التى نظمتها جامعة الدول العربية فى مارس ١٩٧٢ ولم تصدر اللائحة الا فى اغسطس سنة ١٩٧٥ .

(٢) تنص المادة الثانية من قانون السجل العينى على أنه : « تتولى مصلحة الشهر العقارى ومكاتبها ومأمورياتها أعمال السجل العينى طبقا لأحكام هذا القانون » .

اللازمة لتطبيق النظام الجديد، فقد نصت المادة الثالثة من قانون الاصدار على أنه : في الفترة المشار اليها في المادة السابقة تستكمل المصلحة إعداد السجل العيني للقسم المساحي على الوجه المبين بالقانون المرافق» .

وقد تصدى قانون السجل العيني ولائحته التنفيذية لبيان الإجراءات التالية لقرار وزير العدل . فقد نصت المادة ٢٠ من قانون السجل العيني في فقرتها الأولى على أنه :«بعد صدور القرار الوزاري المشار اليه في المادة الثانية من قانون الاصدار ينشر في الجريدة الرسمية وفقاً للاجراءات والمواعيد التي تحددها اللائحة التنفيذية إعلان يتضمن تنبيه أصحاب الشأن من ملاك وأصحاب حقوق عينية إلى ميعاد سريان القانون في القسم المساحي ودعوتهم إلى الإطلاع على بيانات الوحدة العقارية الخاصة بهم [1] كما يتضمن تنبيها إلى ميعاد الطعن المذكور في المادة ٢١».

وطبقاً لهذه الفقرة يتضمن الإعلان الذي ينشر بعد صدور قرار وزير العدل بتحديد الأقسام المساحية التي يسري عليها نظام السجل العيني ، تنبيه الملاك وأصحاب الحقوق العينية إلى ميعاد سريان قانون السجل العيني في القسم المساحي كما يتضمن في ذات الوقت دعوة هؤلاء الملاك وأصحاب الحقوق العينية إلى الاطلاع على بيانات الوحدات العقارية الخاصة بهم وتنبيههم إلى ميعاد الطعن المنصوص عنه في المادة ٢١ من قانون السجل العيني ، وهي أمور لا يستقيم جمعها في إعلان واحد . ذلك أن دعوة الملاك وأصحاب الحقوق العينية للاطلاع على البيانات الخاصة بوحداتهم العقارية وتنبيههم إلى ميعاد الطعن لابداء ما يرون من

---

(١) الاصح أن تكون هذه العبارة « ودعوتهم الى الاطلاع على بيانات الوحدات العقارية الخاصة بهم » وليست « الوحدة العقارية الخاصة بهم»

اعتراضات وطعون لا يكون إلا بعد قيد العقارات بمالها وما عليها من حقوق والتزامات . ومن ثم يجب أن تكون هذه الدعوة وذلك التنبيه فى إعلان لاحق للاعلان الذى يصدر عقب صدور القرار الوزارى بتحديد الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام السجل العينى والذى يتضمن تنبيه الملاك وأصحاب الحقوق العينية إلى ميعاد سريان نظام السجل العينى على هذه الأقسام ، لأن هذا التنبيه يعنى دعوة هؤلاء الملاك وأصحاب الحقوق العينية للمبادرة بتقديم المستندات المؤيدة لملكيتهم للعقارات ومالها وما عليها من حقوق عينية تمهيداً لقيدها فى السجل العينى .

وعلى ذلك يجب تعديل الفقرة الأولى من المادة ٢٠ بحيث تنص على أن يتضمن الاعلان الذى يصدر بعد صدور القرار الوزارى المشار إليه ، تنبيه الملاك وأصحاب الحقوق العينية إلى ميعاد سريان القانون فى القسم المساحى ودعوتهم إلى المبادرة بتقديم المستندات التى تثبت ملكيتهم للعقارات المطلوب قيدها فى السجل العينى وما لهم عليها من حقوق .

أما دعوة هؤلاء الملاك وأصحاب الحقوق العينية للاطلاع على البيانات الخاصة بالوحدات العقارية وتنبيههم إلى ميعاد الطعن فمحلها الاعلان المنصوص عنه بالفقرة الثانية من المادة ٢٠ سالفة الذكر التى تنص على أنه : « وعند حلول ميعاد السريان المشار إليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار ينشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحى لاطلاع أصحاب الشأن عليها » .

غير أنه يلاحظ على صياغة هذه الفقرة الثانية أن عبارة « ينشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية ... » لم تبين ما الذى ينشر (١) وهل هو إعلان

---

(١) راجع الدكتور عبد الحميد الحكم : المرجع السابق ، ص ٢١٥ هامش ٢٨٩ .

بالبيانات الخاصة بالوحدات العقارية أم تنشر البيانات ذاتها ؟ فعبارة النص ناقصة حيث أن الفعل «ينشر» هو فعل مبنى للمجهول ولم يرد بالنص نائب الفاعل ظاهرا كان أو مستترا.

لذلك نرى ضرورة تعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٠ وإعادة صياغتها بحيث تنص على أنه بعد حلول ميعاد السريان المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار وإجراء القيد الأول ، ينشر إعلان بدعوة أصحاب الشأن للاطلاع على البيانات الخاصة بالوحدات العقارية وتقديم ما لديهم من اعتراضات وتنبيههم إلى ميعاد الطعن المنصوص عنه بالمادة ٢١.

هذا وقد تضمنت المادة ٢٠ من قانون السجل العينى فقرة ثالثة تهدف إلى زيادة النشر والعلانية حيث تنص على أنه «ويرسل إخطار بالطريقة التى تبينها اللائحة إلى أصحاب الشأن الواردة أسماؤهم فى كل صحيفة من صحائف الوحدات العقارية ببيان ما أثبت باسمهم[1] فى هذه الصحائف من حقوق وما يقع على هذه الوحدات العقارية من تكاليف وحقوق عينية تبعية».

وجدير بالذكر أن الخلط بين إجراءات القيد الأول وما شاب هذه الاجراءات من لبس وغموض لم يقتصر على ما جاء بالمادة ٢٠ من قانون السجل العينى ، بل امتد هذا الخلط واللبس والغموض إلى المذكرة الشارحة لهذا القانون فى تعليقها

---

(١) التعبير بكلمة « باسمهم » غير صحيح حيث أن اصحاب الشأن جمع ومن ثم لا يكون لهم اسم واحد بل اسماء لذلك تكون صحة الكلمة « باسمائهم » .

(راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٢١٥ هامش ٢٩٠).

على هذه المادة حيث تقرر « وتتناول المادة ٢٠ النشر على السجل العينى بعد القيد الأول. فإذا ما انتهت المصلحة من إجراء القيد الأول وصدر القرار الوزارى المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الإصدار ، تنص المادة ٢٠ من المشروع على أن ينشر فى الجريدة الرسمية وفقاً للاجراءات والمواعيد التى تحددها اللائحة إعلان يتضمن تنبيه أصحاب الشأن من ملاك وأصحاب حقوق عينية إلى ميعاد سريان القانون فى القسم المساحى ، ودعوتهم إلى الإطلاع على بيانات الوحدات العقارية الخاصة بهم ، كما يتضمن تنبيها إلى الميعاد المحدد للطعن فى هذه البيانات ، وهو السنة الأولى بعد العمل بالقانون ... وإذا ماحل ميعاد سريان القانون الجديد على الأقسام المساحية المبينة بالقرار الوزارى ينشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحى لإطلاع أصحاب الشأن عليها(١).

وعلى هذا النحو فان المشرع يفترض أن القيـــد الأول للعقارات وما لها وما وما عليها من حقوق وتكاليف عينية يتم قبل صدور القرار الوزارى بتحـــديد الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام السجل العينى ، أى أنه يفترض تمام القيد الأول قبل سريان قانون السجل العينى ، وهو أمر غير سديد بل ويتعارض مع صريح نص المادتين الثانية والثالثة من قانون إصدار قانون السجل العينى اللتين تقضيان بأن يحدد القرار الوزارى الأقسام المساحية وتاريخ سريان قانون السجل العينى عليها على أن يكون هذا التاريخ لاحقاً لصدور القرار بمدة لا تقل عن ستة أشهر تستكمل مصلحة الشهر العقارى خلالها إعداد السجل العينى وبداهة لا يمكن أن يتم القيد الأول قبل إعداد السجل العينى الذى يجرى فيه هذا القيد .

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، الفقرتين ٣٤ ، ٣٥

والصحيح فى هـــذا الشأن هو أن يصدر أولا قرار من وزير العدل يحدد الأقسام المساحية التى يسرى عليها قانون السجل العينى ثم تقوم مصلحة الشهر العقارى بالتعاون مع الهيئة العامة للمساحة بحصر وتحديد الوحدات العقارية بعلامات على الطبيعة وتدعو أصحاب الشأن إلى تقديم مستنداتهم وبعد فحصها والتحقق من سلامتها تجرى القيد الأول ثم تدعو أصحاب الشأن للاطلاع على بيانات الوحدات العقارية لابداء ما يرون من اعتراضات أو طعون . وهذا هو ما ينبغى أن تقتصر عليه المـــادة ٢٠ من قانون السجل العينى ، على أن تترك الاجراءات التفصيلية للائحة التنفيذية .

تلك هى الإجراءات التحضيرية وإجراءات القيد الأول فى قانون السجل العينى .

ولقد حاول المشرع فى اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى أن يزيل ماشاب المادة ٢٠ من قانون السجل العينى من خلط ولبس وغموض ، وتولى ذلك فى المواد ١١ ، ١٢ ، ١٣ من اللائحة بالنسبة لما جاء فى الفقرة الأولى من المادة ٢٠ من القانون ، وفى المادة ١٤ بالنسبة لما جاء فى الفقرة الثانية من هذه المادة ، وفى المادة ١٥ بالنسبة لما جاء فى الفقرة الثالثة من المادة المذكورة .

وطبقاً للمادة ١١ من اللائحة التنفيذية يصدر قرار من وزير العدل بتحديد الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام السجل العينى بعد أخذ رأى كل من الهيئه العامة للمساحة ومصلحة الشهر العقارى . وبعد نشر هذا القرار ينشر أعلان يتضمن: تاريخ صدور القرار الوزارى ورقمه وتاريخ ورقم عدد الوقائع المصرية الذى نشر فيه ، الأقسام المساحية التى حدد القرار الوزارى سريان نظام السجل العينى

فيها وتاريخ بدء سريان القانون عليها، بيان بما ورد في المادة ١٨ من قانون السجل العيني والخاصة بالمحررات التي تتناول نقل حق عيني أو إنشاءه أو زواله، الثابتة التاريخ قبل ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ (تاريخ صدور قانون السجل العيني) من غير طريق وجود توقيع أو ختم لانسان توفي والجهة التي تقدم إليها والرخصة التي منحها القانون لاصحاب الشأن بتخفيض رسوم الشهر بمقدار ٥٠ ٪ إذا قدمت هذه المحررات للشهر خلال شهرين من تاريخ صدور القرار الوزاري المشار إليه وإمكان قيد الحقوق التي تضمنتها هذه المحررات في صحائف الوحدات العقارية ، بيان بما ورد في المادة ١٩ من القانون والخاصة بحالات التبادل على عقارات بعقود لم تشهر ووضع اليد على عقارات مفرزة بعقود قسمة لم تشهر وبصفة عامة جميع الحالات التي يكون فيها وضع اليد ثابتا في محررات مشهرة وحق أصحاب الشأن في إثبات اتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عينية تبعية على هذه العقارات في استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة إذا تمت في خلال الشهرين المشار إليهما من قبل وإمكان قيد الحقوق التي تضمنتها هذه الاستمارات في صحائف الوحدات العقارية وتخفيض رسوم الشهر ٥٠ ٪ إذا ثبت أن وضع اليد كان سابقا على صدور القانون بمدة خمس سنوات على الاقل .

وعلى ذلك يقتصر الإعلان الأول الذي ينشر عقب نشر القرار الوزاري الخاص بتحديد الاقسام المساحية وتاريخ سريان القانون عليها ، على مجرد تنبيه ذوي الشأن إلى صدور هذا القرار وإلى حقهم في قيد الحقوق العينية الناتجة عن تصرفات قانونية غير مشهرة في ظل قانون تنظيم الشهر العقاري ووسيلة هذا القيد ، وذلك عند قيد عقاراتهم لأول مرة في السجل العيني .

ولقد حددت المادة ١١ سالفة الذكر طريقة نشر هذا الاعلان، فقضت بأن ينشر فى الوقائع المصرية وفى صحيفة أو أكثر من الصحف اليوميـــة واسعة الانتشار مرة كل أسبوعين ولمدة شهرين، وأجازت لادارة السجـل العينى أن تنشر هذا الاعلان بوسائل النشر والاعـلان الأخرى كالاذاعـة أو التليفزيون. وفضلا عن ذلك قضت هذه المادة بأن يرسل الاعلان إلى الوزارات والمصالح والهيئات والمؤسسات العامة ذات الشأن وإلى أمناء وحدات الاتحاد الاشتراكى (١) ورؤساء الجمعيات التعاونية الزراعية ومأمورى المراكز والأقسام ورؤساء نقط الشرطة والعمد وأئمة المساجد فى الأقسام المساحية ذلك لنشره على الجمهور.

كما قضت المادة ١٢ من اللائحة التنفيذية بأن يلصق أيضا على الأبواب مقـار وحدات الاتحاد الاشتراكى (٢) والجمعيات التعاونية الزراعية ومراكز وأقسام ونقط الشرطة والعمد ومأموريات الشهر العقـــارى والتوثيق فى كل ناحية من النواحى الادارية الواقعة فى الأقسام المساحية وعلى لوحة الاعلانات بالمحاكم الواقع فى دوائر اختصاصها الأقسام المساحية ويظل هذا الأعلان ملصقا إلى نهاية الشهرين المشـار إليهما فى المادة ١١، ويتولى رجال الادارة مراقبـة ذلك والمحافظة عليـه وأخطار مأمورية الشهر العقارى والتوثيق بأى تلف أو عبث لتقوم المأمورية بلصق أعلان آخر.

هذا وقد قضت المادة ١٣ من اللائحـة التنفيذية بأنه قبل البدء فى الأعمال المساحية بمدة لاتقل عن شهر ينشر بنفس الطريقة التى ينشر بها الاعلان المنصوص

---

(١) يلاحظ انه بعد الغاء وحدات الاتحاد الاشتراكى يجب حذف الفقرة الخاصـــة بارسال الاعلان إلى أمناء وحدات الاتحاد الاشتراكى.

(٢) يلاحظ أنه لم يعد هناك محل للصق الاعلان على أبواب مقار واحدت الاتحـاد الاشتراكى بعد الغاء هذه الوحدات.

عنه فى المادتين ١١ ، ١٢ أعلان يتضمن : الأقسام المساحية التى حددت ليسرى عليها نظام السجل العينى ، تنبيه أصحاب الشأن من ملاك وأصحاب حقوق عينية إلى ميعاد سريان القانون فى الأقسام المساحيـــة المذكورة ، وضع ترتيب زمنى للعمل فى المناطق التى تشملها الأقسام المساحية وتحديد الوقت الذى تبدأ فيه أعمال المساحة وفحص المستندات فى كل منطقة ، دعوة أصحاب الشأن إلى الحضور فى المواعيد والاماكن المحددة للارشاد عن أملاكهم والحقوق الأخرى وتقديم ما لديهم من مستندات تؤيد حقوقهم وتنبيههم إلى حقهم فى الاعتراض على نتيجة التسوية التى ستتم بمعرفة الجهة المختصة عن طريق شكوى تقدم إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٤ من اللائحة ، تنبيه واضعى اليد على الوحدات العقارية أيا كان سبب وضع يدهم إلى ما أوجبه القانون من تمكين الموظفين المنوط بهم عملية المساحة من القيام بعملية التحديد وإلى أن علامات التحديد مملوكة للدولة وإنما إذا فقدت أو تلفت أو تغير مكانها فان مصروفات إعادة وضعها تقع على عاتق من تثبت مسئوليته وإلا حصلت من واضعى اليد والملاك الذين وضعت هذه العلامات لتحديد وحداتهم وذلك بالتضامن فيما بينهم بالطرق الادارية .

وعلى ذلك فان الاعلان الثانى الذى ينشر قبل البدء فى الاعمال المساحية إنما يتعلق بدعوة ذوى الشأن إلى قيد عقاراتهم بما لها وما عليها من حقوق وتكاليف عينية بعد تقديم المستندات المؤيدة لذلك . أما دعوة ذوى الشأن بعد تمام القيد للاطلاع وتقديم الاعتراضات فقد تكفلت بها المادة ١٤ من اللائحة التنفيذية التى رددت نص الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون بنفس الصياغة التى انتقدناها من قبل[١] ، ثم قضت بأن تعد لهذا الغرض خرائط تفصيلية عن

(١) راجع ما تقدم ص ١٦٥ .

مساحة الملكية (١) مبينا بها جميع الوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحى ورسوماتها ومواقعها وأرقامها . كما تعد كشوف من صحائف السجل العينى يوضح بها البيانات المتعلقة بملكية الوحدات العقارية وما لها وما عليها من حقوق عينية تبعية أو تكاليف . وتودع صور من هـذه الخرائط والكشوف فى مكاتب ومأموريات السجل العينى الواقع فى دائرتها القسم المساحى ويرفق بها بيان يتضمن: تاريخ سريان القانون على الأقسام المساحية ، دعوة أصحاب الشأن الى الاطلاع على البيانات المتعلقة بالوحدات العقارية فى الاماكن الموجودة بها ، تنبيه أصحاب الشأن الى حقهم فى الطعن على الاجراءات والقرارات التى أتخذت وذلك أمام اللجنة القضائية المنصوص عليها فى المادة ٢١ من القانون ، تنبيه أصحاب الشأن الى السجل العينى له قوة ثبوت بالنسبة للبيانات الواردة به والى أنه لايجوز التملك بالتقادم على خلاف ماهو ثابت به وأنه لايقبل فى إثبات أصل الملكية أو الحق العينى سوى صحيفة الوحدة العقاريه أو الشهادات المستخرجة من السجل العينى .

وقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ على أن : « ينشر هـذا البيان بالطريقة المبينة فى المادة ١١ ويرسل الى الجهات المنصوص عليها فيها كما يجرى لصقه على النحو المبين بالمادة ١٢ » . وعلى ذلك فان النشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية يتم عن طريق نشر البيان المرفق بصورة الخرائط المساحية التفصيلية والكشوف المستخرجة من صحائف السجل العينى المتعلقة بهـذه الوحدات بنفس طريقة نشر الاعلانيين السابقين .

---

(١) راجع نقدنا لتعبير « خرائط مساحة الملكية » فيما تقدم ص ١٢٧ هامش (٢) .

أما المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية فقد بينت الطريقة التي يرسل بها الاخطار المنصوص عنه في الفقرة الثالثة من المادة ٢٠ من قانون السجل العيني حيث تنص على أنه : « عند حلول سريان القانون في الأقسام المساحية يرسل اخطار بكتاب مسجل بعلم الوصول إلى أصحاب الشأن الواردة أسماؤهم في كل صحيفة من صحائف الوحدات العقارية ببيان ما أثبت [١] بأسمائهم في هذه الصحائف من حقوق وما يقع على هذه الوحدات العقارية من حقوق عينية وتكاليف مع تنبيههم إلى حقهم في الطعن على هذه البيانات على النحو المبين بالمادة السابقة » .

وجدير بالذكر أن نشر البيان المنصوص عنه في المادة ١٤ وارسال الاخطار المنصوص عنه في المادة ١٥ ، انما يتم عند حلول ميعاد سريان قانون السجل العيني على القسم المساحي مما يستفاد منه أن جميع الاجراءات التي تنتهي بالقيد الأول تتم قبل سريان قانون السجل العيني ، وأن الاجراءات التي تبدأ بعد هذا السريان هي اعلام ذوي الشأن بما قيد بأسمائهم في السجل العيني ودعوتهم للاطلاع عليه وابداء أوجه الطعن التي يرونها .

وعلى ذلك فان اللائحة التنفيذية وان كانت قد أفلحت في ازالة الخلط الذي وقعت فيه المادة ٢٠ من قانون السجل العيني بين دعوة ذوي الشأن لقيد حقوقهم وبين دعوتهم للاطلاع على ما قيد بأسمائهم والطعن عليه ، إلا أنها تفترض أن القيد الأول بما يسبقه من اجراءات مساحية أو قانونية انما يتم قبل سريان قانون السجل العيني ، وهو أمر غير سديد كما سبق القول [٢] .

---

(١) « ماسبق » صحتها « مافيد » . (راجع ما تقدم ص ١٣٦ هامش ١) .

(٢) راجع ما تقدم ص ١٦٦ و ١٦٧ .

٩٤ ـ الاعمال المساحية والقانونية السابقة عل القيد الاول :

خلط المشرع فى اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى بين الأعمال المساحية والأعمال القانونية السابقة على القيد الأول وعالجها بطريقة غير موفقة . فقد بين المشرع فى الباب الثالث من اللائحة التنفيذية اجراءات حصر وتحديد الوحدات العقارية وبحث ملكيتها وما لها وما عليها من حقوق ، وقيدها فى دفتر مساحة الملكية ، ثم بين كيفية الاعتراض على نتيجة التسوية الواردة بهذا الدفتر .

٩٥ ـ (١) اجراءات القيد فى دفتر مساحة الملكية :

دفتر مساحة الملكية هو سجل قضت اللائحة التنفيذية بانشائه وفقا لنموذجين : أحدهما للأراضى الزراعية ونصت عليه المادة ٥١ ، والآخر للعقارات المبينة ونصت عليه المادة ٨١ .

فطبقا للمادة ٥١ من اللائحة التنفيذية (١) يجهز دفتر مساحة الملكية طبقا للنموذج المعد لذلك على أن يشمل البيانات الآتيه : اسم الحوض ورقمه ، رقم اللوحة ومقياسها ، اسم القرية والمركز والمحافظة ، رقم الوحدة العقارية ومسطحها ونوع الأطيان ، الضرائب وأنواعها ، أسماء أصحاب التكاليف وأسماء الملاك وأسماء المولين ، سبب التملك ومستنداته والقيود الواردة على الملكية ومستنداتها ، أنصبة الشركاء ، الحقوق التبعية والتكاليف والارتفاقات ، الملاحظات .

---

(١) وردت المادة ٥١ فى الفصل الأول من الباب الثالث ، وعنوان هذا الفصل « فى الأراضى الزراعية » .

(٢) وردت المادة ٨١ فى الفصل الثانى من الباب الثالث ، وعنوان هذا الفصل « فى المدن ».

وطبقا للمادة ٨١ من هذه اللائحة [٢] يـكون لكل مجموعة من المدينة [١] دفتر مساحة طبقـا للنموذج المعد لذلك يشمل : رقم الوحدة ، المسطح ، قيمة الضريبة على العقارات المبنية ، رقم الجرد ، رقم التنظيم ، اسم الشارع ، وصف الوحدة والغرض المستعملة فيه، رقم المكلفة وسنتها ، اسم صاحب التكليف ، اسم المالك، سبب التملك ، أنصبة الشركاء من الملاك ، سندات التملك والقيود الواردة على الملكية الحقوق العينية ، الارتفاقات ، الملاحظات .

والهيئة العامة للمساحة هى التى تقوم باعداد دفتر مساحة الملكية واعتماده بعد مراجعته بمعرفة لجنة تشكل من عضوين قانونيين من مصلحة الشهر العقارى وعضو مساحى من الهيئة العامة للمساحة . كمـــا تقوم هذه الهيئة باخطار ذوى الشأن بنتيجة التسوية الواردة فى هـذا الدفتر لتقديم ما يرون من اعتراضات على ما قيد بهـذا الدفتر ، وهو ما نصت عليه صراحة الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من اللائحة التنفيذية .

وقـد بينت اللائحة التنفيذية تفصيلا الاجراءات السابقة والممهدة للقيد بهذا الدفتر وكيفية القيد به . فبعد أن نصت المواد ٢٥ وما بعدهـا على الأعمـــال والاجراءات المساحية اللازمة للقيد بهذا الدفتر ، نصت المـــادة ٥٤ على أنـه : « تفحص الملكية والحقوق العينية على الوحدات العقارية فى القرية حوضا حوضا بعد اخطار ذوى الشأن ويتم الفحص بتطبيق المستندات المثبتة للحقوق المذكورة

---

(١) طبقا للمادة ٦٦ من اللائحة التنفيذية تتكون المدينة من قسم مساحى (مجموعة) أو أكثر . وتتكون المجموعة من كتلة (بلوك) أو عدة كتل . والكتلة عبارة عن وحدة أو عدة وحدات بنائية متتاخمة يحيط بها من جميع الجهات منافذ عامة أو وحدات زراعية أو خارج الزمام .

على الطبيعة إذا استدعى الحال مع الرجوع إلى خرائط الملكية وما ورد بالمكلفة وما أثبت بكروكيات الرفع[1] ثم تدون أسماء الملاك والمنتفعين بالحقوق فى دفتر مساحة الملكية » . ثم قضت المادة ٥٥ بأن يذكر فى « خانة » أسماء الملاك « اسم مالك الوحدة العقارية حسب نتيجة التحقيق الذى عمل فى الطبيعة والمؤيدة بالمستندات الناقلة أو المقررة أو المزيلة للملكية . كما قضت المادة ٥٩ بأن تقيد فى « خانة » الارتفاقات وملحقات الوحدة العقارية ، الارتفاقات المقررة للوحدة العقارية أو عليها التى تم شهرها والمستندات المؤيدة لذلك ، وأن تقيد فى هذه « الخانة » الملحقات كالعزب وآلات الرى . كما قضت المادة ٦١ بأن يذكر فى « خانة » رقم المكلفة ، الرقم المعطى لصاحب التكليف طبقا لمكلفات المحافظة وإذا كان المالك قد أدرج اسمه بدفتر مساحة الملكية نتيجة لتنفيذ محرر لم يسبق تنفيذه بالمكلفات ، فنى هذه الحالة يذكر رقم المكلفة الذى نقل منه المسطح موضوع هذا المحرر . وأخيرا قضت المادة ٦٢ بأن يدون فى « خانة » الملاحظات ، سبب العجز بين أصل التكليف وبين ما أثبتته عملية مساحة الملكية وخاصه فى حالات العجز المتداخل بسكن القرية وأكل النهر ، كما يبين بهذه « الخانة » ما ضم إلى الملكية أو استنزل منها بناء على سبب من أسباب نقل الملكية .

٩٦ ـ (٢) الاعتراض على نتيجة التسوية بدفتر مساحة الملكية :

بعد قيد العقارات بما لها وما عليها من حقوق وتكاليف عينية بدفتر مساحة

---

(١) كروكيات الرفع هى رسوم هندسية تقريبية تخصص لبيان المقاسات اللازمة لرسم الوحدات العقارية . ويوجد نوع آخر من الكروكيات يسمى كروكيات التحديد وهى رسوم هندسية تقريبية تخصص لبيان أطوال الوحدات العقارية والمقاسات اللازمة لاستخراج مسطحاتها فضلا عن بيان أسماء الملاك وأصحاب الحقوق والمستندات المؤيدة لذلك ووصف موجز للوحدات العقارية وحدودها (راجع المادتين ٧١ ، ٧٢ لائحة تنفيذية) .

الملكية على غرار ماتم فى السجل الرئيسى ، تقوم الهيئة العامة للمساحة طبقا للمادة ٦٣ من اللائحة التنفيذية باخطار الملاك وأصحاب الحقوق على نموذج خاص ببيان ما قيد بأسمائهم بدفتر مساحة الملكية مع التنبيه إلى حقهم فى الاعتراض على ذلك فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ وصول الاخطار أو تسليمه ويكون ذلك بشكوى تقدم إلى مكتب الشهر العقارى . ويقوم مكتب الشهر العقارى باحالة الشكوى إلى لجنة نصت المادة ٦٤ من اللائحة التنفيذية على انشائها بقرار من وكيل وزارة العدل لشئون الشهر العقارى وتشكل هذه اللجنة من عضوين قانونيين من مصلحة الشهر العقارى وعضو هندسى ترشحه الهيئة العامة للمساحة ، وتسمى « لجنة فحص الاعتراضات على تسوية دفتر مساحة الملكية » . وطبقا للفقرة الثانية من هذه المادة تحقق اللجنة الشكاوى وتجرى المعاينات المطلوبة وتحرر محضرا بنتيجة التحقيق ثم تصدر قرارها أما بابقاء الحالة على ما هى عليه وأما بالتصحيح الواجب اجراؤه مع اخطار أصحاب الشأن بذلك . غير أن الفقرة الثالثة من المادة ٦٤ قد استلزمت أن تنتهى اللجنة من بحث الشكاوى والبت فيها قبل ميعاد سريان قانون السجل العينى فى القسم المساحى حيث نصت على أنه : « وعلى هذه اللجنة أن تتم عملها قبل الميعاد المحدد لبدء سريان نظام السجل العينى فى القسم المساحى بوقت كاف » . ومعنى ذلك أن جميع الاجراءات المساحية والقانونية التى تنتهى بالقيد فى دفتر مساحة الملكية والاعتراض على هذا القيد والفصل فى هذا الاعتراض يجب أن تتم قبل الميعاد المحدد لسريان قانون السجل العينى ، وهو أمر غير سديد . ذلك أن اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى انما وضعت لتتضمن النصوص اللازمة لتنفيذ هذا القانون ، ومن غير المنطقى أن تتضمن اجراءات توجب انجازها قبل سريان القانون التى جاءت هى لتبين قواعد وأحكام تنفيذه .

هذا فضلا عن أن عملية القيد فى دفتر مساحة الملكية والاعتراض عليه هى أمور لم يشر اليها قانون السجل العينى ولم يعهد إلى اللائحة التنفيذية بتنظيمها ، بل اكتفى بالاشارة إلى القيد فى السجل العينى والاعتراض عليه [1] وأحال إلى اللائحة التنفيذية بالنسبة لهذا القيد لبيان طريقة اخطار أصحاب الشأن ودعوتهم للاطلاع على ما قيد بأسمائهم فى صحائف السجل العينى لتقديم ما يرون من اعتراضات [2]. ومن الواضح أن هذه الاحالة لا تجيز للائحة التنفيذيه أن تتضمن أحكاما موضوعية لم ترد بالقانون أو تخرج عن نطاق هذه الاحالة .

وجدير بالذكر أن الفقرة الرابعة من المادة ٦٤ سالفة الذكر تنص على أنه :

« أما الشكاوى التى لا يبت فيها فلأصحاب الشأن الإلتجاء بشأنها إلى اللجنة القضائية المنصوص عليها فى المادة ٢١ من القانون » . هذه الفقرة تعطى اللجنة القضائية المشار إليها اختصاصاً جديداً لم يعطه لها القانون [3] . وفضلا عن ذلك لم تبين هذه الفقرة ما إذا كانت اللجنة القضائية تقوم بنفس الدور الذى كانت تقوم به لجنة فحص الاعتراضات ، ومن ثم تقوم بتنفيذ قرارها على الخرائط وفى دفاتر مساحة الملكية طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٦٤. أم أن هذه اللجنة القضائية تقوم بضم تلك الشكاوى التى لم يبت فيها إلى ما قد يقدم اليها من اعتراضات من ذات أصحاب الشأن بعد اخطارهم بما هو مقيد بأسمائهم فى السجل العينى ، وهو نفس القيد بدفتر مساحة الملكية والفصل فى الشكاوى والاعتراضات معاً ، وإذا

---

(١) راجع ما يجىء فى المطلب الثالث .

(٢) راجع ما تقدم ص ١٧ ، ١٧١ .

(٣) راجع ما يجىء فى المطلب الثالث .

كان الأمر كذلك فما هى قيمة القيد بدفتر مساحة الملكية والاعتراض عليه فى مثل هذه الحالة.

والواقع أن المشرع لم يكن موفقاً فيما رسمه من إجراءات فى اللائحة التنفيذيه لقانون السجل العينى للاعتراض على ما يقيد فى دفتر مساحة الملكية . وكان يكفى فى هذا الشأن النص على أنه إذا اعترض أحد ذوى الشأن على تحديد الوحدات العقارية لسبب أو لآخر ، كما لو ترتب على عملية التحديد إهدار حق من حقوقه على الوحدة العقارية أو إدخال جزء منها فى وحدة عقارية أخرى أو تحديدها ونسبة ملكيتها لشخص آخر ، ففى مثل هذه الحالات يقدم المعترض شكواه إلى لجنة تشكل فى القسم المساحى لهذا الغرض وهى التى تقوم بالتحقيق وعمل المعاينات اللازمة وتحرر محضر بنتيجة تحقيقها ، ويعتبر هذا المحضر من الوثائق التكميلية للسجل العينى والواقع أن هذا ما كانت تؤديه المادة ٢٩ من مشروع اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى دون أى تعارض مع قانون السجل العينى. غير أن هذه المادة قد حذفت من المشروع دون مبرر كما سبق القول.[١]

المطلب الثالث

عملية القيد الأول

٩٧ ـ كيفية اجراء القيد:

بعد أن بين المشرع فى الباب الثالث من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى إجراءات قيد العقارات بما لها وما عليها من حقوق وتكاليف دفتر مساحة الملكية

(١) راجع ما تقدم ص ١٣٣.

وحدد ميعاداً للاعتراض على هذا القيد وبين كيفية الفصل فى هذا الاعتراض ، جاء فى الباب الخامس من هذه اللائحة لينظم من جديد قيد ذات العقارات بما لها وما عليها من حقوق وتكاليف عينية فى السجل العينى ويبين ميعاد وطريقة الاعتراض على هذا القيد ، ذلك بنصوص تتعارض ما سبق أن قرره المشرع فى الباب الأول من اللائحة التنفيذية ومع ما قرره فى قانون السجل العينى .

فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١١٣ من اللائحة التنفيذية ، الواردة فى الباب الخامس الذى خصصه المشرع لبيان كيفية أمساك السجل العينى ، على أنه : « وتثبت [١] فى صحيفة السجل عند إجراء القيد الأول الحقوق التى أصبحت نهائية بالنشر عنها وفوات ميعاد الطعن أو التى صدرت بشأنها أحكام نهائية وفقاً للمادتين ٢٣ ، ٢٤ من قانون السجل العينى » . هذه الفقرة تعنى أن الحقوق التى يتم قيدها لأول مرة عند قيد العقارات التى ترد عليها هذه الحقوق ، هى الحقوق التى أصبحت نهائية بالنشر عنها وفوات ميعاد الطعن المنصوص عنه فى المادة ٢١ من قانون السجل العينى أو بصدور أحكام نهائية بشأنها طبقاً للمادتين ٢٣ ، ٢٤ من هذا القانون . وهى بذلك تتعارض مع صريح نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٠ من قانون السجل العينى ونص المادتين ١٤ ، ١٥ من اللائحة التنفيذية . فطبقا لهذه النصوص كما رأينا [٢] ، تقيد الحقوق الواردة على العقارات عند قيدها لأول مرة فى السجل الرئيسى ثم يجرى النشر عنها وإخطار أصحاب الشأن بها بعد قيدها مع دعوتهم للاطلاع على ما قيد بأسمائهم فى صحائف السجل العينى

(١) الأصح « وتقيد » (راجع ما تقدم ص ١٣٦ هامش ١).

(٢) راجع ما تقدم ص ١٦٥ وما بعدها .

لتقديم ما لديهم من اعتراضات . وهذا يدل بغير شك على أن الحقوق التى تقيد عند إجراء القيد الأول ليست هى الحقوق التى أصبحت نهائية كما تقرر الفقرة الثانية من المادة ١١٣ سالفة الذكر.

وجدير بالذكر أن اللائحة التنفيذية قد بينت تفصيلا كيفيه القيد فى السجل على غرار ما فعلته بالنسبة للقيد فى دفتر مساحة الملكية . فطبقا للمادة ١١٤ من هذه اللائحة يبين فى قسم الصحيفة المخصص لتحديد ذاتية الوحدة العقارية ، رقمها ومسطحها واللوحة المساحية الموجودة بها واسم الحوض ورقمه أو اسم الكتلة (البلوك) ورقمها واسم الشارع واسم القرية أو الشياخة والمركز أو القسم والمحافظة ، مع رسم كروكى يعين شكلها حسب الطبيعة وحدودها والوحدات الملاصقة لها والمحيطة بها . وطبقاً للمادة ١١٥ من اللائحة التنفيذية يقيد فى قسم الصحيفة الخاص بالملكية ، التصرفات الناقلة للملكية أو المقـــررة أو المعدلة أو الناسخة لها والأحكام النهائية المثبتة لشىء من ذلك . وطبقاً للمادة ١١٦ من هذه اللائحة يدون فى قسم الصحيفة الخاص بالقيود الواردة على حق الملكية ، شرط منع التصرف وحق الإنتفاع وحق الحكر والايجارات والسندات التى ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشىء من ذلك وإعـــلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة والتنازل عن حق الشفعة وصحف الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى الحقوق المقيدة فى السجل وجوداً أو صحة أو نفاذاً وصحف دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية والديون التى على التركة وكافة القيود القانونية والاتفاقية الأخرى (١) . وطبقاً للمادة ١١٧

---

(١) راجع ما يجىء فى القسم الثانى.

تقيد حقـــوق الارتفاق فى القسم المخصص لها فى صحيفة العقار المخدوم وفى صحيفة العقار الخادم . وطبقاً للمادة ١١٨ يقيد فى قسم الصحيفة الخاص بالحقوق التبعية والتكاليف جميع الحقوق العينية العقارية التبعية وما يتعلق بها من تغيير أو تحويل أو شطب ، كما تقيد بها بيانات إجراءات التنفيذ العقارى. وطبقاً للمادة ١١٩ يقيد [1] فى قسم الصحيفة الخاص بالبيانات الاخبـــارية ، كل ما يتعلق بالوحدة العقارية من بيانات لم ترد فى الأقسـام الأخرى وعلى الأخص تلك التى لهـا صفة الإخبار كملحقات الوحدة العقارية والآلات الرى وما إليها. وطبقاً للمادة ١٢٠ يقيـد فى قسم الصحيفة الخاص بالتقديرات ، كل ما يتعلق بالوحدة العقارية من ثمن وضرائب .

وغنى عن البيان أن الجهة التى تقوم بالقيد فى السجل العينى هى مصلحـة الشهر العقارى . غير أن المشرع لم يبين ما إذا كانت هذه المصلحة تقوم بهذا القيد نقلا عما هو مقيد فى دفتر مساحه الملكية ، حيث لم يرد بهذا الشأن سوى نص الفقرة الثانية من المادة ١٤١ من اللائحة التنفيذية الذى يقضى بأن : « تؤخذ بيانات المحافظة والمركز أو القسم والقرية أو الشياخة والحوض أو الـكتلة (البـلوك) والشارع من دفاتر مساحة الملـكية ... » . فاذا لم تـكن مصلحـة الشهر العقـارى تأخذ عن دفاتر مساحة الملـكية ما هو مقيد بها من عقارات بما لها وما عليها من حقوق ، فما هى قيمة دفاتر مساحة الملـكية ؟ وما فائدة الإجراءات التى رسمهـا المشرع فى اللائحة التنفيذية بهـذه الدفاتر واخطار ذوى الشأن بمـا هو مقيد بهـا وبيان كيفية الإعتراض على هذا القيد وطريقة الفصل فيه ؟

---

(١) الأصح «يؤشر» حيث أنهـا تتعلق بالتأشيرات (راجع ما يجىء فى الفصل الثانى من هذا الباب)

والواقع أنه سبق القول بضرورة تعديل المادة ١٢ من قانون السجل العينى بحيث يشمل النص دفتر مساحة الملكية من بين المستندات التى تستخلص منها بيانات صحائف السجل العينى . ذلك أن دفتر المساحة المنصوص عنه فى هذه المادة ليس هو دفتر مساحة الملكية الذى أنشأته اللائحة التنفيذية (١).

٩٨ ـ الاعتراض على القيد الأول :

القيد الأول للعقارات هو الأساس الذى تستند اليه جميع القيود التالية للحقوق العينية فى السجل العينى . لذلك كان من الضرورى ، فضلا عن إحاطة هذا القيد الأول بالعديد من الاجراءات التمهيدية التى يمكن معها المحافظة على حقوق ذوى الشأن ، أن يعطى أصحاب الشأن الحق فى الاعتراض على القيد الأول بعد إجرائه وذلك خلال فترة معينة تنقية لهذا القيد من كل شائبة . وفى هذا الشأن تقرر المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى بأنه : « لما كان القيد الأول هو نقطة البداية للحقوق التى تنشأ فى المستقبل ومن ثم يعتبر تمهيدا للقيد النهائى (٢) ، كان من العدالة ألا يكون من آثار هذا القيد تجريد العقار من الحقوق التى قد تكون له أو عليه والتى لم تثبت بالسجل فى هذه المرحلة ، ولهذا رؤى فتح ميعاد للطعن فى هذا القيد لكل معترض أو مدع بحق أمام لجنة قضائية . . . (٣) .

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٣٦ ، ١٣٧ .

(٢) الواقع أن عبارة « ومن ثم يعتبر تمهيد للقيد النهائى » هى عبارة تثير اللبس والغموض اذ يفهم منها أن القيد الأول ليس الا نهائيا ، وهذا غير صحيح . ذلك أن القيد الأول بفوات ميعاد الطعن يصبح قيدا نهائيا دون حاجه الى إجراء قيد آخر نهائى .

(٣) راجع المذكرة الشارحه لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٣٧ .

وعلى ذلك فقد أجاز المشرع الاعتراض على القيد الأول ووضع القواعد والأحكام المنظمة له .

٩٩ ـ اللجان القضائية المختصة بنظر الاعتراضات :

ولقد نصت المادة ٢١ من قانون السجل العينى على أنه : « تشكل فى كل قسم مساحى لجنة قضائية برئاسة رئيس محكمة ابتدائية وعضوية أثنين من موظفى المصلحة أحدهما قانونى والثانى هندسى . وتختص هذه اللجنة دون غيرها فى النظر [1] فى جميع الدعاوى والطلبات التى ترفع خلال السنة الأولى بعد العمل بهذا القانون لإجراء تغيير فى بيانات السجل العينى . ويصدر بتعيين أعضائها ولائحة إجراءاتها قرار من وزير العدل » .

وعلى ذلك تختص بنظر الاعتراض على القيد الأول لجنة روعى فى تشكيلها وجود عناصر متخصصة تحقيقا للغاية المرجوة . وهى تختلف عن اللجنة التى تختص بنظر الأعتراض على القيد بدفتر مساحة الملكيه [2] فى أن العضو الهندسى فيها من العاملين بمصلحة الشهر العقارى وليس من العاملين بالهيئة العامة للمساحه ، وفى أن رئاسة هذه اللجنة تكون لرئيس محكمة ابتدائية . غير أن المشرع لم يبين ما إذا كان رئيس اللجنة هو رئيس محكمة ابتدائية يقع بدائرتها القسم المساحى ، أم أنه رئيس أى محكمة ابتدائية ولو لم يقع بدائرتها القسم المساحى ، ذلك أن عبارة النص وردت مطلقة دون تحديد .

---

(١) التعبير « وتختص ... فى النظر فى ... » غير دقيق ، والأصح أن يكون « وتختص ... بالنظر فى ... » (راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٢١٧) .

(٢) راجع ما تقدم ص ١٧٤ .

١٠٠ — اجراءات الاعتراض أمام اللجان القضائية :

وترفع الاعتراضات على القيد الأول إلى اللجنة القضائية بدعاوى أو طلبات تتضمن المنازعات المتعلقة بهذا القيد . وبذلك يكون المشرع قد أنتزع من المحاكم الاختصاص بنظر الدعاوى والمنازعات المتعلقة بالقيد الأول وعهد به إلى لجان قضائية خاصة توخيا لسرعة الفصل فى هذه المنازعات .

وتختص اللجان القضائية بنظر دعاوى المنازعة فى القيد الأول أيا كانت قيمة العقار أو الحق العينى محل النزاع والاعتراض (١) . ويجب أن ترفع الدعوى أو المنازعة فى خلال سنة من تاريخ سريان قانون السجل العينى فى القسم المساحى ويجوز لوزير العدل ، طبقاً للمادة ٢٢ من قانون السجل العينى أن يصدر قرارا بمد هذه المدة سنة أخرى يقفل بعدها جدول الدعاوى والطلبات الخاصة بالمنازعة فى القيد الأول .

---

(١) ويلاحظ أنه لا تستحق أية رسوم على الدعاوى والطلبات التى ترفع الى اللجان القضائية بصريح نص العبارة الأولى من الفقرة الأولى من المادة ٢٥ من قانون السجل العينى وهذا أمر منطقى اذ يجب ألا تقف الرسوم القضائية حائلا دون الاعتراض على القيد الأول حتى يصبح هذا القيد معبرا عن الحقيقة وأساسا صالحا لجميع القيود فى السجل العينى .

غير أن الفقرة الثانية من المادة ٢٥ قضت بانه فى حالة استئناف الأحكام الصادره من اللجان القضائية تستحق الرسوم ، لا عن الاستئناف فقط بل أيضا عن الدعاوى الابتدائية المراد استئناف الاحكام الصادرة فيها . وهذا أمر غير منطق من شانه أحجام أصحاب الشان عن استئناف الاحكام الصادرة من اللجان القضائية ، الأمر الذى يتنافى مع ما يجب أن يحاط به القيد الأول من ضمانات تكفل تفادى أى احتمال للغش أو الخطا . ولا يخفف من ذلك ما قضى به المشرع فى العبارة الأخيرة من الفقرة الثانية من المادة ٢٥ من جواز رد الرسوم كلها أو بعضها فى حالة الحكم فى الاستئناف لصالح المستانف .

هذا وقد أستخلص البعض (١) من عـدم بيان المادة ٢١ من قانون السجـل العينى لـكيفية رفع هذه الدعاوى ونظرها أن المشرع أراد اخضاعها للقواعد العامة فى المرافعات .

والواقع أن المشرع لم يشأ اخضاع الدعاوى والمنازعات الخاصة بالقيد الأول لاجراءات التقاضى العادية أمام اللجان القضائية ، حيث قررت المذكرة الشارحـة لقانون السجل العينى أنه : « إذا كانت الغاية من أسناد الاختصاص فى هذه الحالة - حالة الاعتراض على القيد الأول - إلى اللجنة المذكورة - اللجنة القضائية - دون المحاكم إنما هى العمل على سرعة الفصل فى الدعاوى أو الطلبات التى تقـدم بشأن القيد الأول فقد رؤى اعطاء اللجنة سلطة خارجة عن القواعد العامة وأن تـكون إجراءاتهـــا مختصرة مبسطة ... » (٢) من ذلك يتبين أن المشرع أراد اخضاع الدعاوى والمنازعات المتعلقة بالقيد الأول لاجراءات مبسطة تحقيقا لسرعة الفصل فيها . غير أنه لم يبين هذه الاجراءات لا فى قانون السجل العينى ولا فى اللائحـة التنفيذية لهذا القانون ، وإنما أحال فقط فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢١ من قانون السجل العينى إلى قرار يصدر من وزير العدل بتعين أعضاء اللجـــان القضائية ولائحة اجراءاتها .

غير أنه كان ينبغى فى رأينا التفرقة بين تعيين أعضاء اللجان القضائية ويحال الأمر إلى قرار يصدر من وزير العدل ، وبين لائحة إجراءات التقاضى أمام هذه اللجان ويحال الأمر فيه إلى اللائحة التنفيذية . ذلك أن تعيين الأشخاص أمر قابل للتغيير والتبديل ، بينما إجراءات التقاضى يجب أن يكون لها قـــدر من

(١) راجع الدكتور عبد الحميد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٢١٧ .

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٣٧ .

الثبات يكفل قيام اللجان القضائية بمهمتها على أكمل وجـــه ، لا سيما وأن هذه اللجان ليست لجانا مؤقتة تنتهى مهمتهـا بانتهاء الفصل فى الاعتراضات على القيـد الأول بل هى لجان دائمة تختص أيضاً بالفصل فيما يرفع اليها من تظلمات بشأن أسباب إيقاف طلبات قيد الحقوق أو اسقاط أسبقيتها أو رفض القيـد ، كما تختص باصـــدار قرارات تسليم صور ثانية من سندات الملكية أو الشهادات المستخرجة من السجل العينى [١].

هذا ويلاحظ أن صياغة المادة ٢١ من قانون السجل العينى توحى بان يصدر قرار من وزير العدل بلائحة إجراءات كل لجنة على حدة تبعا لتعيين أعضائهـا حيث تقضى هذه المادة كما رأينا بأن « تشكل فى كل قسم مساحى لجنة قضائية . . . ويصدر بتعيين أعضائها ولائحة إجراءاتها قرار من وزير العدل» . وهذه الصياغة غير دقيقة ، ذلك أن لائحة إجراءات التقاضى لا تختلف من لجنة لأخرى [٢].

وأيا ماكان الأمر فقد صدر أخيرا قرار وزير العدل رقم ٥٥٣ لسنة ١٩٧٦ بلائحة الاجراءات التى تتبـع أمام اللجان القضائية مفرقا بين الاجراءات التى تتبع

---

(١) راجع ما يجىء فى الفصل الثانى من هذا الباب .

(٢) لذلك تقترح إعادة صياغة هذه المادة على النحو الآتى : « تشكل فى كل قسم مساحى لجنة قضائية يصدر بتعيين أعضائها قرار من وزير العدل . وتختص هذه اللجنة دون غيرها بالفصل فى الدعاوى والمنازعات المتعلقة بالقيد الأول التى ترفع اليها خـلال السنة الأولى من تاريخ سريان قانون السجل العينى على القسم المساحى . وتبين اللائحة التنفيذية إجراءات التقاضى أمام اللجان القضائية » . على أن تتضمن اللائحة التنفيذية النصوص التى تنظم هذه الاجراءات .

(٣) صدر قرار وزير العدل رقم ٥٥٣ بتاريخ ١٣ أبريل سنة ١٩٧٦ ونشر فى الوقائع المصريه بتاريخ ٢١ يوليه سنة ١٩٧٦ العدد رقم ١٦٩ .

بالنسبة للدعاوى والإجراءات التى تتبع بالنسبة للطلبات حيث خصص لكل منها فصلا مستقلا [١] دون أن يكون لهذه التفرقة ما يبررها . ذلك أن الغرض من الدعاوى أو الطلبات التى ترفع إلى اللجان القضائية هو المنازعة فى القيد الأول والاعتراض عليه .

فبالنسبة إلى الدعاوى نصت المادة الأولى من هذا القرار على أنه : « تتبع الإجراءات المنصوص عليها فى المواد التالية فى شأن دعاوى تغيير بيانات القيد الأول فى السجل العينى التى ترفع أمام اللجنة القضائية [٢] المنصوص عليها فى المادة ٢١ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى » .

وطبقا للمادة الثانية من هذا القرار ترفع الدعوى بعريضة تقدم إلى رئيس اللجنة القضائية المختصة موضحا بها اسم المدعى ولقبه ومهنته وموطنه ، واسم من يمثله أن وجد ولقبه ومهنته وصفته وموطنه ، واسم المدعى عليه ولقبه ومهنته وموطنه ، وموضوع الدعوى وأسانيدها والطلبات فيها . وأن يوقع على العريضة المدعى أو من يمثله . وقد أوجبت المادة الثالثة أن يقدم المدعى صورا من عريضة الدعوى بقدر عدد الخصوم وصورة إضافية ، وأن يرفق بها حافظة بالمستندات

---

(١) الفصل الأول « فى الدعاوى التى ترفع أمام اللجنة » (المواد من ١ إلى ١٢) ، والفصل الثانى « فى الطلبات التى تقدم إلى اللجنة » (المواد من ١٣ إلى ٢٠) . غير أنه يلاحظ أن المادتين ١٩ ، ٢٠ لا علاقة لهما بطلبات الاعتراض أو المنازعة فى القيد الأول ، ومن ثم كان يجدر وضعهما فى الفصل الثالث الخاص بالأحكام العامة .

(٢) الأفضل التعبير بصيغة الجمع فتكون عبارة النص «أمام اللجان القضائية» ، حيث أن المادة ٢١ تقضى بانشاء لجنة قضائية فى كل قسم مساحى ، أى تقضى بانشاء لجان قضائية متعددة بقدر الأقسام المساحية .

المؤيدة لدعاواه وصورة منها . وقضت المادة الرابعة بأن تقوم أمانة اللجنة القضائية بقيد عريضة الدعوى وقت تقديمها برقم متتابع فى سجل قيد الدعاوى (١) بعد أن تثبت فى حضور المدعى أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى على أصل عريضة الدعوى وصورها ، وتسلم المدعى أو من يمثله صورة الحافظة موقعاً عليها باستلام المستندات الموضحة بها. وتقضى المادة الخامسة بأن تتولى أمانة اللجنة إخطار الخصوم بصور من عريضة الدعوى قبل ميعاد الجلسة بأسبوع على الأقل مع تسليم صورة منها فى ذات اليوم إلى أمين مكتب السجل العينى المختص. وطبقاً للمادة التاسعة للجنة أن تأمر بادخال من كان يجب اختصاصه فى الدعوى ، وذلك باخطاره بصورة من عريضة الدعوى. وطبقاً للمادة ٢٣ يتم إخطار الخصوم بصور عرائض الدعاوى بموجب كتاب موصى عليه بعلم وصـــول . وتقضى المادة ٨ من القرار سالف الذكر يكون للجنة أن تسمع أطراف الدعوى وتطلب إيضاحات من أمين السجل العينى وأن تستدعى أمامها من ترى سماع أقواله ولها إجراء ما تراه من تحقيقات أو معاينات أو أن تندب أحد أعضائها لذلك ، وأن تستعين بأهل الخبرة وقد أوجبت المادة ٦ على أمين السجل العينى أن يودع أمانة اللجنة قبل موعد انعقاد الجلسة مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى ، وله أن يرفق بها صوراً من المستندات المؤيدة. غير أن هذه المادة لم تحدد المدة التى يجب أن تودع فيها هذه المذكرة ، وبذلك يمكن القول بجواز ايداعها منذ اليوم الذى تسلم فيه صورة عريضة الدعوى إلى أمين مكتب السجل العينى حتى اليوم السابق على انعقاد الجلسة . وتجيز المادة ٧ لأطراف الدعوى الحضور أمام اللجان

---

(١) ويسمى هذا السجل «سجل قيد الدعاوى والطلبات» ونقيد فيه الدعاوى المنصوص عنها فى الفصل الاول ، كما تقيد فيه الطلبات المنصوص عنها فى الفصل الثانى.

القضائية بأنفسهم أو بوكلاء عنهم من المحامين أو من أزواجهم أو أقاربهم أو أصهارهم إلى الدرجة الثالثة . وطبقاً للمواد ٧ ، ١١ ، ١٢ من القرار سالف الذكر تفصل اللجنة فى الدعوى على وجه السرعة ولو فى غيبة الخصوم بعد التحقق من تمام الاخطار ، وتكون جلساتها علنية ومداولاتها سرية ، وتصدر حكمها بأغلبية الآراء ، ويجب أن يكون الحكم مسبباً وموقعاً عليه من رئيس اللجنة وأمين السر.

تلك هى الاجراءات التى حددها المشرع بالنسبة لدعاوى المنازعة فى القيد الأول ، وهى إجراءات لا تختلف كثيراً عن إجراءات التقاضى العادية ، بل أن المادة ٢٤ من القرار سالف الذكر قد نصت على أن : « تسرى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية فيما لم يرد بشأنه نص فى هذه اللائحة ».

والواقع أن طريقة الاخطار بصور عرائض الدعاوى عن طريق أمانة اللجنة القضائية بموجب كتاب موصى عليه بعلم وصول سوف تثير كثيراً من المشاكل والعقبات . فمن ناحية لم يحدد المشرع أجلا يجب على اللجنة القيام خلاله بالاخطار ، اكتفاء بأن يتم الاخطار قبل ميعاد الجلسة بأسبوع على الأقل ، مما قد يؤدى إلى تراخى أمانة اللجنة فى الاخطار . ومن ناحية أخرى لم يبين المشرع كيفية التغلب على المشاكل العملية التى قد تنشأ من عدم وصول علوم الوصول الدالة على استلام الخصوم صور عرائض الدعاوى ، أو التى تنشأ من ارتداد الخطابات الموصى عليها بعلم وصول دون استلام لسبب أو لآخر . ففى مثل هذه الحالات ما هو السبيل إلى التحقق من استلام الخصوم لصور عرائض الدعاوى ، وما هو السبيل إلى إخطارهم بالدعاوى فى حالة ارتداد الخطابات دون استلام ؟

لذلك فان إعلان الخصوم بصور عرائض الدعوى على يد محضر وفقـــاً للاجراءات العادية لرفع الدعاوى يفضل كثيراً إخطار الخصوم بهذه الصـور بخطابات موصى عليها بعلم وصول .

هذا بالنسبة لدعاوى الاعتراض على القيد الأول ، أما بالنسبة للطلبات التى ترفع إلى اللجان القضائية بالإعتراض على هذا القيد الأول فقد نصت المادة ١٣ من قرار وزير العدل سالف الذكر على أنه : « تتبع الاجراءات المنصوص عليها فى المواد التالية فى شأن الطلبات التى تقدم إلى اللجنة القضائية لإجراء تغيير فى بيانات القيد الأول فى السجل العينى وفقاً للمادة ٢١ من قانون السجـل العينى ». وطبقاً للمادة ١٤ يقدم الطلب إلى رئيس اللجنة القضائية المختصة موضحاً به اسم الطالب ولقبه ومهنته وموطنه واسم من يمثله ان وجد ولقبه ومهنته وصفته وموطنه وموضوع الطلب وأسانيده ، وتوقيع الطالب أو من يمثله ، ويكون الطلب من أصل وصوره وترفق به حافظة بالمستندات المؤيدة وصورة منها . وتقضى المادة ١٥ بأن تقوم أمانة اللجنة بقيد الطلب وقت تقديمه برقم متتابع فى سجـل قيد الدعاوى والطلبات بعد أن تثبت فى حضور الطالب أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظره على أصل الطلب وصورته ، وتسلم الطالب أو من يمثله صـورة الحافظة موقعاً عليها باستلام المستندات الموضحة بها ، وتسلم فى اليوم ذاته صورة الطلب إلى أمين مكتب السجل العينى . وتوجب المادة ١٦ على أمين مكتب السجل العينى أن يودع أمانة اللجنة قبل موعد انعقاد الجلسة مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالطلب ، وله أن يرفق بها صوراً من المستندات المؤيدة . وطبقاً للمادتين ١٧ ، ١٨ تفصل اللجنة فى الطلب على وجه السرعة ودون مرافعة . ولـكن يجوز لها أن تطلب ايضاحات من الطالب أو من أمين مكتب السجل العينى وتصدر

قرارها بأغلبية الآراء ويجب أن يكون القرار مسبباً وموقعاً عليه من رئيس اللجنة وأمين السر.

وجدير بالذكر أن الدعوى أو الطلب الذى يرفع للجنة القضائية قد لا يكون اعتراضاً حقيقياً على القيد الأول، بل يكون تصرفا جديداً تم بعد القيد الأول وقصد من تقديمه فى شكل دعوى أو طلب بالاعتراض على القيد الأول، التهرب من رسوم الشهر، أما القيود التالية لهذا القيد الأول فتخضع لقوانين رسوم الشهر لذلك فقد نصت المادة ٢٥ من قانون السجل العينى فى فقرتها الاولى على أنه : «... على أنه إذا تبين للجنة أن طلب إجراء التغيير يستر تصرفا جديداً يراد به التهرب من أداء الرسوم المستحقة عنه ضمنت قرارها أداء الرسوم المستحقة وفقاً للقوانين المعمول بها ولا ينفذ قرارها إلا بعد أداء هذه الرسوم»

وعلى هذا النحو فان الدعوى أو الطلب الذى يستر تصرفا جديدا بعد تمام القيد الأول تنظره اللجنة القضائية وتصدر بشأنه حكمها أو قرارها باجراء التغيير فى بيانات السجل العينى الناتجة عن القيد الأول مع مطالبة ذوى الشأن بالرسوم المستحقة على شهر هذا التصرف. غير أنه كان الأفضل فى هـــذه الحالة أن تقرر اللجنة رفض الدعوى أو الطلب لخروجه عن اختصاصها الذى يقتصر على التصدى للمنازعات المتعلقة بالقيد الأول دون النظر فى قيد التصرفات الجديدة التى يجب أن يلجأ ذوو الشأن فيها إلى مأمورية السجل العينى المختصة وتقديم طلب لقيد التصرف يخضع لإجراءات القيد العادية (١).

---

(١) راجع مايجىء فى الفصل الثانى .

١٠١ ـ مدى نهائية أحكام وقرارات اللجان القضائية :

تصدر اللجان القضائية أحكاما وقرارات لا يجوز الطعن فيها بالمعارضة [١]، ولكنها كقاعدة عامة قابلة للاستئناف أمام محاكم الاستئناف التى تقع فى دائرتها الأقسام المساحية .

وقد نصت على هذه القاعدة المادة ٢٤ من قانون السجل العينى بقولها : « فيما عدا الأحوال الواردة بالمادة السابقة تكون الأحكام الصادرة من اللجنة قابلة للاستئناف أمام محكمة الاستئناف الواقع فى دائرتها القسم المساحى » .

واستثناء من هذه القاعدة حدد المشرع الحالات التى تكون فيها أحكام اللجان القضائية غير قابلة للاستئناف فنص فى المادة ٢٣ من قانون السجل العينى على أنه : « تكون الأحكام التى تصدرها اللجنة نهائية فى الأحوال [٢] الآتية »:

١ ــ إذا كان التغيير المطلوب اجراؤه فى بيانات السجل متفقا عليه بين جميع ذوى الشأن الواردة اسماؤهم فى صحائف الوحدات .

٢ ــ إذا كان هذا التغيير لا يمس بحق شخص من الأشخاص الواردة اسماؤهم فى صحائف الوحدات المطلوب اجراء التغيير فيها .

٣ ــ إذا كان الحق المتنازع فيه لا يتجاوز أصلا النصاب النهائى للمحكمة

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٤٠ .

(٢) التعبير بكلمة « احوال » غير دقيق ، ذلك أن « أحوال » جمع « حال » وهى صفة الشىء وهيئته وكيفيته . وليس ذلك هو المعنى الذى يقصده المشرع . لذلك الأصح التعبير بكلمة « حالات » وهو جمع « حالة » .

(راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٢١٣ هامش ٢٨٦) .

الابتدائية غير أننا نلاحظ على هــــذه الحالات المستثناة من قابلية احكام اللجان القضائية للأستئناف :

أولا : بالنسبة للحالة الأولى الخاصة باتفاق جميع ذوى الشأن الواردة أسماؤهم فى صحائف الوحدات العقارية على اجراء التغيير المطلوب فى بيانات السجل العينى ، فانه يبدو أن المشرع يقصد بهـــا الحالة التى ترفع فيها دعوى اعتراض على القيد الأول ثم تنهى الدعوى صلحا بتسليم أصحاب الحقوق محل الاعتراض بطلبات المعترض .

غير أننا نرى أنه فضلا عن غموض النص بالنسبة لهـذه الحالة ، فانه قاصر على الحالة التى يكون فيها المعترض ممن وردت اسماؤهم فى صحائف الوحدات العقارية، مما يخرج من نطاق النص دون مبرر الحالة التى لا يكون فيها المعترض ممن وردت اسماؤهم فى هذه الصحائف ، كما لو قيدت الوحدة العقارية ونسبت ملكيتها إلى مالك معين واعترض آخر بأنه هو المالك لهـــذه الوحدة أو أنه شريك فيها أو أن له حقوقا عينية تثقلها لم يرد بيانها فى صحيفة الوحدة ففى مثل هذه الحالات لا يكون المعترض من « بين ذوى الشأن الواردة اسماؤهم فى صحائف الوحدات العقارية » ورغم ذلك فهو صاحب مصلحة حقيقية فى الاعتراض على بيانات القيد الأول . فاذا انتهى الاعتراض بالتسليم بطلباته فان الحكم الذى تصدره اللجنة القضائية فى هذا الاعتراض يجب أن يكون غير قابل للاستئناف .

وعلى ذلك ينبغى اعادة صياغة الفقرة الأولى من المادة ٢٣ بحيث تكون « ـ إذا انتهت الدعوى صلحا أو بالتسليم بطلبات المعترض .. » دون اشتراط أن يكون المعترض ممن وردت اسماؤهم فى صحائف الوحدات العقارية إذ يؤدى هذا الشرط إلى تفرقة تحكمية لا مبرر لها .

ثانيا : أما بالنسبة للحالة الثانية الخاصة بعدم مساس التغيير فى بيانات السجل العينى بحق أحد من الأشخاص الواردة اسماؤهم فى صحائف الوحدات العقارية المطلوب اجراء التغيير فيها ، فانها حالة يندر وجودها من الناحية العملية ، فهى حالة لا يتصور وجودها إلا إذا كان الاعتراض على بيانات السجل العينى يتعلق بحقوق المعترض نفسه وهو أمر نادر بل مستحيل عملا . ذلك أن بيانات القيد الأول للعقارات بما لها وما عليها من حقوق وتكاليف عينيه لاتدرج فى السجل العينى مشتملة على اسم شخص معين على أنه المالك أو صاحب الحق العينى ، بغير ارشاد من هذا الشخص وتقديمه المستندات المؤيدة لملكيته وحقوقه ، ومن ثم فمن غير المتصور أن يرفع هذا الشخص دعوى أمام اللجنة القضائية للاعتراض على ما قيد باسمه من عقارات وحقوق عينية .

وفيما عدا هذا الغرض فان أى اعتراض على بيانات السجل العينى لابد وأن يمس بحقوق الأشخاص الواردة اسماؤهم فى صحائف الوحدات العقارية المطلوب اجراء التغيير فيها ، وإلا لما كان هناك ما يبرر الاعتراض . فمما لاشك فيه أن الاعتراض على بيانات فى السجل العينى لا تتعلق بحقوق المعترض نفسه ، لابد وأن تتعلق بحقوق أشخاص آخرين . وبذلك تكون الحالة الثانية من الحالات المستثناة من قابلية احكام اللجان القضائية للاستئناف ، حالة غير عملية .

ثالثا : أما فيما يتعلق بالحالة الثالثة الخاصة بعدم تجاوز قيمة الحق المتنازع فيه، النصاب النهائى للمحكمة الابتدائية فهى حالة سوف تكون نادرة جدا فى الحياة العملية بسبب ارتفاع قيمة العقارات التى تكون محلا للقيد الأول . فالنصاب النهائى للمحكمة الابتدائية هو مائتان وخمسون جنيها [1] ، وهو مبلغ زهيد بالنسبة

---

(١) راجع المادة ٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

لقيمة العقارات وخاصة المبنية منها . ومن ثم تعتبر الحالة الثالثة حالة نظرية ولن تتحق فى الحياة العملية إلا نادرا جدا . والنادر لا حكم له .

مما سبق يتبين أن المشرع لم يكن موفقا فيما أورده فى المادة ٢٢ من قانون السجل العينى من حالات تكون فيها أحكام وقرارات اللجان القضائية غير قابلة للاستئناف . وكان يكفى حصرها فى حالة واحدة هى الحالة التى ينتهى فيها الاعتراض صلحا أو بالتسليم بطلبات المعترض من جانب أصحاب العقارات والحقوق المقيدة المعترض على البيانات الخاصة بها . وفيما عدا هذه الحالة ينبغى أن تكون احكام وقرارات اللجان القضائية قابلة للطعن حتى نوفر للقيد الأول مزيدا من الضمانات لأن هذا القيد الأول هو الأساس الذى تستند اليه فيما بعد جميع القيود وينتهى بتسليم صاحب العقار أو الحق المقيد سندا نهائيا غير قابل للطعن .

المبحث الثانى

اجراءات شهر المحررات العرفية

١٠٢ ـ المحررات ثابتة التاريخ واستمارات التسوية :

ابتكر المشرع بقانون السجل العينى ولائحته التنفيذية طريقة لشهر المحررات العرفية التى لم تكن قد شهرت وقت العمل بقانون السجل العينى وفقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى ، وقد فرق المشرع بالنسبة لهذه المحررات العرفية بين مجموعتين منها : —

الأولى : المحررات الثابتة التاريخ قبل صدور قانون السجل العينى من غير طريق وجود توقيع أو ختم لانسان توفى .

الثانية : المحررات العرفية التى لاتدخل فى المجموعة الأولى والتى قضى المشرع بادراجها فى استمارات تسوية .

١٠٣ - (١) المحررات ثابتة التاريخ قبل صدور قانون السجل العينى :

استحدث المشرع طريقة غريبة لشهر المحررات التى تحمل تاريخا ثابتا قبل صدور قانون السجل العينى حيث تشترك فى اجراءات شهرها كل من مأموريات الشهر العقارى ومأموريات السجل العينى على الرغم من اختلاف طبيعة نظام الشهر فيها .

فقد نصت المادة ١٨ من قانون السجل العينى على أنه : « المحررات التى تتناول نقل حق عينى او انشاءه أو زواله الثابتة التاريخ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى تخفض رسوم شهرها بمقدار ٥٠٪ إذا قدمت للشهر خلال شهرين من تاريخ صدور القرار الوزارى المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار .

وترسل صورة من طلب الشهر إلى الهيئة القائمة على اعداد السجل العينى بمجرد تقديم الطلب للنظر فى اثبات [١] الحقوق فى صحائف الوحدات العقارية على أساس هذه المحررات » .

ثم نصت المادة ١٦ من اللائحة التنفيذية على أنه : « تقدم طلبات شهر المحررات المنصوص عليها فى المادة ١٨ من قانون السجل العينى والثابتة والنازع قبل صدور القانون ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى إلى مأموريات الشهر العقارى المختصة ومعها المستندات المنصوص عليها فى المادة ٢٣ من قانون الشهر العقارى » .

---

(١) الاصح « الحقوق » (راجع ما تقدم ص ١٣٦ هامش ١) .

ولقد نظم المشرع بهاتين المادتين طريقة شهر المحررات العرفية التى تتضمن تصرفات منشئة أو ناقلة أو مزيلة للحقوق العينية ، الأصلية أو التبعية ، متى كانت ثابتة التاريخ قبل صدر قانون السجل العينى عن غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى .

وعلى ذلك لا تسرى أحكام هاتين المادتين على المحررات التى تتضمن تصرفات مقررة للحقوق العينية الأصلية أو التبعية ولو كانت ثابتة التاريخ قبل صدور قانون السجل العينى عن غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى ، ولا على المحررات الثابتة التاريخ قبل صدور قانون السجل العينى عن طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى ، وعلى المحررات الثابتة التاريخ بعد صدور قانون السجل العينى أيا كان طريق اثبات تاريخها ، ولا على المحررات العرفية غير الثابتة التاريخ .

وطبقا للطريقة التى ابتدعها المشرع لشهر المحررات العرفية سالفة الذكر ، يقدم طلب الشهر إلى مأمورية الشهر العقارى المختصة التى يقع بدائرتها العقار موضوع التصرف مرفقا به المستندات المؤيدة للملكية أو الحق العينى محل التصرف بشرط أن تكون من بين المستندات التى حددتها المادة ٢٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى على سبيل الحصر وهى : المحررات التى سبق شهرها ، والمحررات التى تتضمن تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت تم قبل العمل بأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى ، والمحررات التى ثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لانسان توفى ، والمحررات التى تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ إذا كان قد أخذ بها قبل العمل بأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى فى محررات تم شهرها أو نقل التكليف بمقتضاها لمن صدرت لصالحه (١) .

---

(١) راجع المادة ٢٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى .

أى أن إجراءات شهر هذه المحررات تبدأ بتقديم طلب يخضع لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى سواء من حيث المأمورية المختصة أو من حيث المستندات المؤيدة للطلب أو من حيث البيانات التى يجب أن يتضمنها الطلب .

غير أن مأمورية الشهر العقارى المختصة لا تقوم ببحث هذا الطلب بل يجب عليها فور تقديمه أن ترسل صورة منه مرفقا بها المستندات المقدمة مع الطلب إلى الجهة القائمة على إعداد السجل العينى فى القسم المساحى الذى يقع به العقار موضوع التعامل لبحثه من الناحيتين المساحية والقانونية ، ثم تعاد الأوراق لمأمورية الشهر العقارى مؤشرا عليها بنتيجة البحث ، وهذا مانصت عليه المادة ١٧ من اللائحة التنفيذية بقولها : « ترسل المأمورية صور الطلبات المشار اليها فى المادة السابقة والمستندات المتعلقة بها إلى الجهة القائمة على إعداد السجل العينى فى القسم المساحى بمجرد تقديمها لبحثها من الناحيتين المساحية والقانونية ثم تعاد الأوراق إلى المأمورية مؤشرا عليها بنتيجة البحث » .

وجدير بالذكر أن الجهة المختصة ببحث طلبات القيد فى السجل العينى هى مأموريات السجل العينى الى تقع العقارات موضوع التعامل فى دائرتها حيث تتولى هذه المأموريات ، طبقا للمادة الثالثة من اللائحة التنفيذية ، فحص الطلبات من الناحيه القانونية وتتولى المكاتب الهندسية الملحقة بهذه المأموريات فحصها من الناحية المساحية (١) .

وتقضى المادة ١٨ من اللائحة التنفيذية بأنه إذا أسفر بحث مأمورية السجل العينى عن صلاحية المحرر للشهر تقوم مأمورية الشهر العقارى بالتأشير على الطلب

---

(١) راجع المادة الثالثة من اللائحه التنفيذية لقانون السجل العينى .

بالقبول للشهر وتمهيده لصاحب الشأن لإعداد مشروع المحرر الذى تقوم المأمورية بالتأشير عليه بالصلاحية للشهر عند تقديمه اليها . وبعد سداد الرسم يجرى توثيق المحرر أو التصديق على التوقيعات فيه ثم يتم شهر المحرر بمكتب الشهر المختص ، ويقوم هذا المكتب بأرسال صورة من المحرر بعد شهره إلى الجهة القائمة على إعداد السجل العينى لتقوم هذه الجهة بإدراج بيانات المحرر فى مسودة دفتر مساحة الملكية وإعتماده عند إجراء القيد الأول . وفى حالة عدم شهر المحرر يجرى قيد الحق موضوع المحرر باسم المالك أو صاحب الحق وليس باسم المتصرف اليه فى هذا المحرر .

أما الرسوم المستحقة على شهر المحرر فقد خفضها المشرع إلى النصف إذا قدم المحرر لشهره خلال شهرين من صدور قرار وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية التى يسرى عليها قانون السجل العينى . أما إذا قدم المحرر بعد هذه المدة وحتى تاريخ بدء سريان قانون السجل العينى استحقت رسوم الشهر كاملة دون تخفيض .

تلك هى الإجراءات التى رسمها المشرع لشهر المحررات العرفية الثابتة التاريخ قبل صدور قانون السجل العينى عن غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى وهى إجراءات غاية فى الغرابة . ذلك أن طلب شهر هذه المحررات يقدم إبتداء لمأمورية الشهر العقارى تحكمه أحكام قانون تنظيم الشهر العقارى ، ثم تقوم مأمورية السجل العينى ببحثه طبقاً لأحكام قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية . ثم تقوم مأمورية الشهر العقارى بالتأشير بالقبول والصلاحية للشهر إعتمادا على بحث مأمورية السجل العينى ، وأخيرا يقوم مكتب الشهر العقارى بشهر المحرر ويقوم مكتب السجل العينى بالإعتداد بما أنتهى اليه مكتب الشهر .

والواقع أن هذه الإجراءات المعقدة ليس لها ما يبررها وكان يكفى اتخاذ إجراءات شهر المحررات المذكورة طبقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى فقط دون حاجة إلى أقحام الجهة القائمة على إعداد السجل العينى بمكاتبها ومأمورياتها فى مثل هذه الإجراءات . ولا يقلل ذلك من صلاحية هذه المحررات بعد شهرها للقيد الأول فى السجل العينى ذلك أن التصرفات التى سبق شهرها هى إحدى المصادر التى تستقى منها بيانات صحائف السجل العينى عند إجراء القيد الأول بصريح نص المادة ١٢ من قانون السجل العينى (١) التى لم تشترط أن تشترك الجهة القائمة على إعداد السجل العينى فى إجراءات شهر هذه التصرفات .

١٠٤ ـ (٢) استمارات التسوية :

تنص الفقرة الأولى من المادة ١١ من قانون السجل العينى على أنه : « فى أحوال(٢) التبادل على عقارات بعقود لم تشهر وفى أحوال وضع اليد على عقارات مفرزه بمقتضى عقود قسمه لم تشهر وفى جميع الأحوال الأخرى التى لا يكون وضع اليد فيها ثابتا فى محررات مشهرة (٣) يجوز لأصحاب الشأن باتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عينيه تبعية على هذه الأعيان أن يقوموا فى ميعاد الشهرين

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٣٦ ، ١٣٧ .

(٢) التعبير بكلمة « أحوال » التى وردت فى المادة ١٩ أكثر من مرة ، هو تعبير غير دقيق ، والأصح التعبير بكلمة « حالات » . (راجع ما تقدم ص ١٨٦ هامش ١) .

(٣) يلاحظ أن وضع اليد لا يكون ثابتا فى محررات مشهرة بل يكون مستندا إلى محررات مشهرة ، ومن ثم فعبارة النص غير دقيقة وكان ينبغى أن تكون « وفى جميع الحالات الأخرى التى لا يكون وضع اليد فيها مستندا إلى محررات مشهرة .

المشار اليه فى المادة السابقة بإثبات [1] اتفاقاتهم فى استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة و تسلم هذه الاستمارات إلى الجهة القائمة على إعـــداد السجل العينى للنظر فى إثبات الحقوق فى صحائف الوحدات العقارية وفقا لها » .

وضع المشرع بهذه الفقرة طريقة لشهر عقود القسمة والمقايضة المتعلقة بالعقارات والتى لم يكن قد تم شهرها ولكن تم بموجبها وضع اليد على العقارات، وبصفة عامة لشهر جميع حالات وضع اليد التى لا تستند إلى محررات مشهرة . هذه الطريقة هى إدراج أتفاق واضعى اليد وأتفاق أصحاب الحقوق العينية التبعية التى قد تكون العقارات محملة بها ، فى استمارات تسوية تقدم إلى الجهة القائمة على إعداد السجل العينى .

وقد أحالت الفقرة الأخيرة من المادة ١٩ من قانون السجل العينى إلى قرار يصدر من وزير العدل يبين كيفية تحرير استمارة التسوية [2] . وصدر هذا القرار بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٧٥ برقم ١٧٤٩ [3] مرفقا به نموذج هذه الاستمارة ونص فى المادة الأولى منه على أنه : « تحرر استمارة التسوية المنصوص عليها فى المادة ١٩ من قانون نظام السجل العينى المشار اليه [4] على النموذج المعد لذلك والمرفق صورته » .

---

(١) الأصح « بإدراج » . (راجع ما تقدم ص ١٣٦ هامش (١)) .

(٢) راجع الفقرة الأخيرة من المادة ١٩ من قانون السجل العينى .

(٣) ونشر بالوقائع المصرية بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٧٦ العدد رقم ٢٣ .

(٤) يقصد بهذه العبارة المشار اليه فى ديباجة القرار ، وهى عبارة زائدة لا لزوم لها ويكفى أن تكون عبارة النص « فى المادة ١٩ من قانون السجل العينى » .

ووفقاً لنموذج استمارة التسوية ، تتكون الاستمارة من عدة صفحات خصصت الأولى منها لبيان رقم وتاريخ القيد بدفتر الاستمارات ، والقسم المساحى ، والقسم أو المركز والمحافظة ، واسم مقدم الاستمارة وعنوانه ، والرسوم المحصلة . وتضمنت الصفحة الأخيرة من الاستمارة الارشادات المتعلقة بكيفية تحرير الاستمارة وتقديمها إلى مأمورية الشهر العقارى المختصة . أما بقية صفحات الاستمارات فتنقسم إلى قسمين يشتمل كل منهما على عـــدد من هذه الصفحات وعنوان القسم الأول « قبل التسوية » وعنوان القسم الثانى « بعد التسوية » وتكاد تكون بيانات القسمين متطابقة وهى بيانات تتعلق بموضوع الاتفاق ، وأسماء الأطراف أو من يقوم مقامهم وصفاتهم ، والعقـــارات والتكليف ، والملكية والحقوق العينية الأصلية الأخرى ، والحقوق العينية التبعية ، وشروط الاتفاق ، وتوقيعات أصحاب الشأن أو من يمثلهم قانونا والتصديق عليها — وفى نهاية القسم الثانى بيانات تتعلق بالمراجعة بعد التصديق وتتضمن بيان اسم المراجع المالى واسم المراجع الفنى وتوقيع كل منهما وتاريخ المراجعة .

ولقد بينت المواد وما بعدها من قرار وزير العدل بكيفية تحرير الاستمارة وإجراءات تقديمها فقضت المادة الثانية بأن يدون فى القسم الأول من الاستمارة أسماء ذوى الشأن وألقابهم وأسماء آبائهم وأجدادهم لآبائهم وسنهم ودياناتهم وجنسياتهم ومحال إقامتهم وصفاتهم ، وموضوع الاتفاق الذى تم بينهم وشروطه والمقابل أن وجد ، وتحديد العقارات محل التسوية تحديدا دقيقا من حيث الموقع والمساحة والحدود بشرط أن تكون هذه العقارات واقعه فى دائره القسم أو الأقسام المساحية التى تقرر تطبيق نظام السجل العينى فيها ، وبيان التكاليف الخاصة بالعقارات محل التسوية وأصل ملكيتها والحقوق العينية الأصلية الأخرى

والمستندات المؤيدة لها ، وبيان الحقوق العينية التبعية المحملة بها العقارات محل التسوية وأسماء أصحابها والمستندات المؤيدة لها . وقضت المادة الثالثة بوجوب التوقيع على هذه البيانات من ذوى الشأن المشار اليهم فى المادة ١٩ من قانون السجل العينى أو من يمثلهم قانونا فى المكان المعد لذلك من الاستمارة .

وبعد تحرير الاستمارة والتوقيع عليها تقدم من أحد ذوى الشأن أو من يقوم مقامه ، إلى مأمورية السجل العينى (١) . الكائن بدائرتها أى من العقارات محل التسوية مرفقاً بها المستندات المؤيدة لبياناتها وذلك خلال شهرين من تاريخ صدور قرار وزير العدل بتحديد القسم أو الأقسام المساحية التى تقرر سريان نظام السجل العينى عليها . وتقوم المأمورية بقيد الاستمارة فى دفتر خاص بأرقام متتابعة وأعطاء مقدمها ايصالا مبينا به رقم القيد وتاريخه والمستندات المرفقة بالاستمارة (المادتان ٤ ، ٥) .

ويتم بحث الاستمارة من الناحيتين المساحية والقانونية طبقا المادتين ٢٠ ، ٢١ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى ثم تدون نتيجة هذا البحث فى القسم الثانى من الاستمارة (المادة ٦) .

وطبقا للمادة ٢٠ من اللائحة التنفيذية تقوم الجهة القائمة على السجل العينى ، وهى هنا مأمورية السجل العينى المختصة ، بعد التحقق من تحرير استمارة التسوية وفقا للشروط التى حددها قرار وزير العدل . بتحديد العقارات الموضحة بهـــا

---

(١) ورد بنص المادة الرابعة من قرار وزير العدل أن الاستمارة تقدم الى مأمورية الشهر العقارى . ويبدو أن هناك خطأ مادى ، حيث أن نصوص هذا القرار واللائحة التنفيذية تقضى بتقديم هذه الاستمارة إلى الجهة القائمة على اعداد السجل العينى .

مساحيا ، وبحث أصل الملكية أو الحقوق العينيه الأصلية الأخرى ، والتحقق من وضع اليد ومدته ، وبحث الحقوق العينية التبعية المحملة بها العقارات والتحقق من أن هذه الحقوق مدرجة فى الاستمارة وأن أصحابها قد وافقوا على التسوية (١) .

وطبقا للمادة ٢١ من هذه اللائحة يرفق بالاستمارة محضر تثبت فيه مأمورية السجل العينى (٢) ماقامت به من بحث وما أجرته من معاينات فى الطبيعة وأقوال أصحاب الشأن والجيران ورجال السلطة العامة ، ويوقع على هذا المحضر من كل من سئل ومن العاملين المختصين.

ونظرا لأن بحث استمارة التسوية بمأمورية السجل العينى قد يسفر عن قبول الاستمارة أو رفضها فقد نصت المادة ٧ من قرار وزير العدل سالف الذكر على أنه :

« إذا أسفر البحث عن قبول الاستمارة أعادتها المأمورية الى مقدمها لسداد الرسوم المستحقة والتصديق على توقيعات ذوى الشأن فيهـــا . وفى حالة رفض الاستمارة يجب أخطار مقدمها بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول مبينا به أسباب الرفض » .

غير أن المشرع لم يبين ما اذا كان يجوز التظلم من قرار المأمورية برفض الاستمارة . والواقع أنه كان ينبغى النص صراحة على جواز التظلم من قرار

---

(١) راجع المادة ٢٠ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى .

(٢) وردت فى النص أنها الجهة القائمة على اعداد السجل العينى دون تحديد.
(راجع المادة ٢١ من اللائحة التنفيذية)

الرفض أمام اللجنة القضائية المشكلة طبقا للمادة ٢١ من قانون السجل العينى ، وبغير ذلك تنتهى الحكمة من اخطار مقدم الاستمارة بأسباب الرفض بكتاب موصى عليه بعلم وصول .

وجدير بالذكر أنه بعد سداد رسوم الشهر المستحقة على الحقوق الواردة باستمارة التسويه[1] والتصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها تقدم هذه الاستمارة الى مكتب السجل العينى المختص حيث تعتبر بمثابة محرر مشهر ويعتد بها فى قيد ما تضمنته من حقوق فى صحائف الوحدات العقارية عند اجراء القيد الأول ، وهذا هو ماقضت به المادتان ٢٢ من اللائحة التنفيذية ، ٨ من قرار وزير العدل الصادر بشأن استمارة التسوية .

تلك هى طريقة شهر حالات وضع اليد التى لاتستند الى محررات مشهرة ، وهى الطريقة التى قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فى تعليقها على الماده ١٩ من هذا القانون أن المقصود بها تسهيل عملية القيد الأول[2] .

غير أننا نرى أنها طريقة عقيمة تؤدى إلى عرقلة عملية القيد الاول بما تتطلبه من إجراءات ويمكن الاستغناء عنها بالنص على قيد العقارات لأول مرة فى السجل العينى بأسماء الملاك أو أصحاب الحقوق الحقيقيين أو الظاهريين . والملاك أو أصحاب الحقوق الحقيقيين هم الذين تستند ملكيتهم أو حقوقهم العينية إلى

---

(١) يلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون السجل العينى تقضى بتخفيض الرسوم الى النصف اذا كان وضع اليد سابقا على صدور قانون السجل العينى بمدة خمس خمس سنوات على الأقل .

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٣٣ .

محررات سبق شهرها طبقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى ، أما الملاك أو أصحاب الحقوق الظاهرين فهم الذين يضعون أيديهم على عقارات بنية تملكها أو اكتساب حقوق عينية عليها سواء استند وضع اليد الى عقود عرفية لم تشهر أو لم يستند .

وأن اجراءات النشر والاعلان والاعتراض على القيد الأول كفيلة باستقرار الملكية أو الحقوق العينية الأخرى للملاك أو أصحاب الحقوق العينية .

لذلك يجب العدول عن هذه الطريقة التى ابتدعها المشرع لشهر حالات وضع اليد اكتفاء بقيد العقارات بأسماء واضعى اليد عليها .

الفصل الثانى

قيد الحقوق

١٠٥ - تقسيم

يستخدم اصطلاح « قيد » inscription فى مجال نظام السجل العينى فيدل على أحد معنيين[١].

الأول يعنى فقط قيد حق الملكية والحقوق العينية الأخرى فى الجزء القانونى من صحيفة السجل الرئيسى .

الثانى يعنى كل مايقيد فى صحيفة السجل الرئيسى سواء فى الجزء الوصفى منها أو فى الجزء القانونى . وبهذا المعنى الواسع تكون كلمة « قيد » عكس كلمة « شطب » أو « محو » .

وطبقا لهذا المعنى الواسع تتنوع القيود التى تتم فى السجل الرئيسى وأن كان أحدها ، وهو قيد الحقوق ، هو القيد الرئيسى أما بقية أنواع القيود فهى تابعة له . وينبغى قبل دراسة اجراءات قيد الحقوق أن نتعرف أولا على أنواع هذه القيود .

لذلك نقسم دراستنا الى مبحثين ، نخصص الأول منهما لدراسة أنواع القيود

---

(١) راجع

Jean-Daniel Bujard : Les mentions au registre foncier, Lausanne, 1941, *p.* 108.

التى تتم فى السجل العينى ، ونخصص الثانى لدراسة اجراءات قيد الحقـــوق بما يتبعه من قيود أخرى .

المبحث الأول

أنواع القيود

١٠٦ ـ أنواع اربعة للقيد :

يمكن التمييز بين أربعة أنواع للقيود التى تتم فى صحيفة السجل الرئيسى هى القيود بالمعنى الفـنى Les inscriptions au sens techniques ، والقيـود الوصفيـة Les inscriptions dans la partie descriptive dufeuillet ، والتأشيرات Les méntions ، والتعليقات Les annotations[1].

١٠٧ ـ أولا : القيد بالمعنى الفنى :

يقصد بالقيد بالمعنى الفنى قيد حق الملكية والحقوق العينية الأخرى فى الجـزء القانونى لصحيفة السجل الرئيسى . ومما لاشك فيه أن حق الانتفاع وحق الحكر من الحقوق التى تقيد فى هذا الجزء القانونى على الرغـــم من أن المادة ١١٦ من

---

(١) فى المقاطعات السويسرية التى تاخذ بنظام العلامات الوصفية المفصلة عـن السجل الكبير لاتتضمن صحيفة هذا السجل سوى نوعين من القيود هما القيد بالمعـــنى الفنى ، والتعليقات . ذلك ان التأشيرات تدرج فى « خانة » مخصصة لها فى الحالة الوصفية .

راجع :

Jean-Danniel *Bujard* : *op., cit., p.* 109.

اللائحة التنفيذية كما سبق أن رأينا[١] ، تنص على ادراج حق الانتفاع وحق الحكر فى الجزء الخاص بالقيود الواردة على حق الملكية . ذلك أن حق الانتفاع وحق الحكر هما من الحقوق المتفرعة عن حق الملكية[٢] .

ويعتبر هذا القيد هو أهم القيود التى تتم فى السجل العينى وبدونه لا تنتقل الملكية أو الحقوق العينية الأخرى ولا تتغير ولا تزول لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم . أما بقية القيود التى تتم فى صحيفة السجل الرئيسى فهى قيود ثانوية بالنسبة لهذا القيد أو تابعة له .

ويقيد حق الملكية والحقوق العينية الأخرى فى الأقسام المخصصة لها فى صحيفة السجل الرئيسى على النحو السابق بيانه بالنسبة للقيد الأول[٣] . ويتم القيد بكتابة اسم المالك كاملا طبقا لما هو وارد بالمحرر فى « خانة » (المالكون) ، ونوع التصرف محل المحرر فى « خانة » (سبب التملك) ورقم وتاريخ قيد المحرر بدفتر العرائض فى « خانة » (سند الملكية) . وإذا كانت ملكية الوحدة العقارية شائعة بين عدة شركاء يعطى لكل شريك رقم مسلسل يبين اسمه مع ذكر نصيبه فى الوحدة (مادة ١١٥ من اللائحة التنفيذية) .

واذا تصرف المالك فى الوحدة العقارية يؤشر بجوار اسمه من الجهتين بالشطب بعلامة (×) بالمداد الأحمر ثم تكتب على السطر الأبيض التالى مباشرة بالمداد

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٧٦ وما بعدها .

(٢) راجع المواد ٩٨٥ وما بعدها من القانون المدنى بالنسبة لحق الانتفاع ، والمواد ٩٩٩ وما بعدها من هذا القانون بالنسبة لحق الحكر .

(٤) راجع ما تقدم ص ١٧٦ وما بعدها .

الأسود البيانات المتعلقة بالمالك الجديد . (مادة ١٢١ من اللائحة التنفيذية) .

وإذا تصرف الشريك فى نصيبه كاملا للغير يؤشر بجوار أسمـــه من الجهتين بالشطب بعلامة (×) بالمداد الأحمر ويكتب أسم الشريك الجديد بالمداد الأسود فى نهاية الأسماء مباشرة ويعطى للشريك الجديد الرقم التالى للأرقام المعطاة للشركاء السابقين مع كتابة هذا الرقم بسطا ورقم الشريك المتصرف مقاما (مادة ١٢٢ من اللائحة التنفيذية) .

وإذا تصرف أحد الشركاء فى جزء من نصيبه فى الوحـــدة العقارية يؤشر بالشطب بجوار أسمه من الجهتين بعلامة (×) بالمداد الأحمر ، ثم يعاد كتابة أسمه بالمداد الأسود فى نهاية الأسماء مباشرة عن الجـــزء الباقى له على أن يعطى الرقم المسلسل التالى بسطا والرقم الذى كان لهذا الشريك من قبـــل مقاما ، مع تمييزه بكلمة (باقى) ، ثم يكتب اسم الشريك الجديد بعد ذلك بالمداد الأسود فى نهاية الأسماء مباشرة ويعطى الرقم المسلسل التالى بسطا ورقم الشريك المتصرف مقاما (مادة ١٢٢ من اللائحة التنفيذية) .

وطبقا للمادة ١٢٠ من اللائحة التنفيذية يجب أن يذيل كل بيان يقيد فى السجل العينى بتوقيع مقروء ممن قيده مع بيان التاريـخ وأن يعتمد ذلك من أمين السجل العينى بتوقيع مقروء أيضاً مع بيان التاريخ .

١٠٨ ـــ ثانيا : القيود الوصفية :

ونقصد بالقيود الوصفية القيود التى تتم فى الجزء الوصفى من صحيفة السجل الرئيسى[1] وتتعلق ببيانات ووقائع ترمى إلى تحديد ذاتية الوحدة العقارية كوصفها

---

(١) أو فى الحالة الوصفية فى التشريعات التى تاخذ بنظام الحالات الوصفية المستقلة .

وحدودها ومساحتها ومشتملاتها . ويجرى قيد هذه البيانات على النحو المبين بالمادة ١١٤ من اللائحة التنفيذية والسابق بيانه من قبل [١].

والقيود الوصفية قد تكون تابعة للقيد بالمعنى الفنى عندما تتم تبعا لقيد حق عينى ناشىء من تصرف قانونى ، وقد لا تكون تابعة له كما فى حالة هدم العقار أو جزء منه أو إقامة مبان عليه حيث تقيد هذه الوقائع المادية دون أن يكون هناك قيد لحق من الحقوق [٢] .

١٠٩ — ثالثا : التأشيرات :

والتأشيرات هى قيود تتم فى « خانة » مخصصة لها فى الحالة الوصفية أو فى الجزء الوصفى لصحيفة السجل الرئيسى وتتعلق ببيانات ذات فائدة للنظام القانونى للعقار ، وتحتل مركزا وسطا بين البيانات المدرجة فى الجزء الوصفى المتعلقة بالوقائع التى تحدد ذاتية الوحدة العقارية ، والبيانات المدرجة فى الجزء القانونى المتعلقة بالحقوق . وتهدف التأشيرات لشهر بعض حالات الواقع المتعلقة بالعقار كالتأشيرات بملحقات العقار أو التأشير بعلاقة التبعية بين عقارين [٣].

والتأشير لا ينشىء بذاته الحق الذى يوجد بغير تأشير . ولكن التأشير يخفف فقط من عبء الإثبات على المالك . بمعنى أن الأشياء المؤشر بها فى السجل العينى كملحقات تعتبر كذلك ، وعلى من ينازع فى أنها ليست ملحقات أن يثبت ذلك [٤].

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٧٦ وما بعدها .

(٢) راجع ما يجىء فى القسم الثانى .

(٣) راجع : Jean-Caniel Bujard : op. cit , p. 5 et s.

(٤) راجع : A. Gonvers-Sallaz : op. cit., art. 78, rem. 1, 6.

وقد نظم المشرع السويسرى تفصيليا الأحكام الخاصة بالتأشيرات فى المواد من ٧١ إلى ٨٢ والمادة ١١٤ من أمر السجل العينى ، وفى العديد من مواد القانون المدنى . وتنقسم التأشيرات فى سويسرا من حيث مصدرها إلى [١] :

أ — تأشيرات يوجبها أو يجيزها القانون المدنى وينظمها أمر السجل العينى ، كالتأشير بالملحقات (المواد ٦٤٤ ، ٨٠٥ ، ٩٤٦ مدنى ، والمادة ٧٨ من أمر السجل العينى) ، والتأشير بحقوق المرور الدائمة المنشأة مباشرة بالقانون (المادة ٦٩٦ مدنى ، والمادة ٧٩ من أمر السجل العينى) ، والتأشير بالحقوق العينية المنشأة فى ظل القانون الأقليمى القديم (المادة ٤٥ من الباب الختامى من القانون المدنى ، والمادة ١١٤ من أمر السجل العينى) ، والتأشير بتاريخ بدء الأعمال (المادة ٨٤١ مدنى ، والمادة ٨١ من أمر السجل العينى) .

ب — تأشيرات يجيزها القانون المدنى وينظمها أمر السجل العينى والقانون العام الأقليمى أو الفيدرالى ، كالتأشير بقيود القانون العام على حق الملكية (المادة ٩٦٢ مدنى ، والمادة ٨٠ من أمر السجل العينى) .

جـ — تأشيرات يوجبها أو يجيزها أمر السجل العينى ، كالتأشير بعلاقة التبعية بين عقارين (المادتان ٣٢ ، ٨٢ من أمر السجل العينى) ، والتأشير فى صحيفة العقار المخدوم بحقوق أخرى غير حقوق الارتفاق تخص المالك الحالى للعقار (المادتان ٣٩ ، ٨٢ من أمر السجل العينى) .

د — تأشيرات يوجبها القانون العام الاقليمى ، كالتأشير بالمشاركة فى ملكية طريق زراعى .

---

(١) راجع : Jea-Caniel Bujard op. cit., p. 9 et s.

هـ ـ تاشيرات يجيزها العمل فى بعض المقاطعات، كا تأشير بتنازلات أو اتفاقات المخالفة بين الأشخاص .

وجدير بالذكر أن التاشيرات فى سويسرا تتميز بعضها عن بعض وفقاً لمضمونها فلكل منها طبيعته وشروطه وكيفية ادراجه فى السجل العينى وشطبه وآثاره[1] .

أما فى مصر فقد خلا قانون السجل العينى من أى نص ينظم التأشيرات . وأن كلمة « التأشير » التى وردت فى بعض المواد كالمواد من ٣١ إلى ٣٦ من هذا القانون لا علاقة لها بالتأشيرات بالمعنى الإصطلاحى الذى بيناه .[2].

أما اللائحة التنفيذيه لقانون السجل العينى فقد أشارت فى المادة ١١٩ بصفة عارضة إلى ملحقات الوحدة العقارية وآلات الرى وما اليها وأعتبرتها بيانات ذات صفة إخبـــارية تدرج فى القسم المخصص من صحيفة السجل الرئيسى للبيانات الاخبارية الذى تقيد فيه أية بيانات تتعلق بالوحدة العقارية لاتدخل فى أى قسم من أقسام الصحيفة الخاصة بهذه الوحدة العقارية[3] .

والواقع أن نموذج صحيفة السجل الرئيسى الذى أخذ به المشرع لم يتضمن

---

(١) للوقوف على طبيعة هذه التاشيرات وشروط ادراجهـا فى السجل العينى وشطبها وآثارها .

راجع

Jeau-Daniel Buja d op. cit, p. 15-107.

(٢) راجع مايجىء فى القسم الثانى .

(٣) راجع ماتقدم ص ١٧٦ ومابعدها .

قسما أو « خانة » للتأشيرات بعد أن ادخل المشرع تعديلات على الاستمارة ١٥٩ مساحة التي أخذ عنها هذا النموذج[1] والتي قلنا من قبل أنها صورة مطابقة تماما لصحيفة السجل الكبير في سويسرا[2]. ولم يقدم المشرع تبريرا مقنعا لهذه التعديلات حيث قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العيني أنه : « ... أدخل المشرع تعديلات على صحيفة سجل الأطيان (الاستمارة رقم ١٥٩) المستعملة حاليا بمصلحة المساحة كسجل عيني مؤقت ، حتى تستجيب الى حد كبير لأغراض النظام الجديد[3] . دون أن تبين هذه المذكرة ماهي الأغراض التي يستلزمها النظام الجديد وتحتم تعديل نموذج صحيفة السجل العيني المتمثل في الاستمارة ١٥٩ مساحة . فالنظام الجديد هو نظام السجل العيني والاستمارة المذكورة مأخوذة عن النموذج الأمثل لنظام السجل العيني في العالم وادخلت الى الحياة العملية في مصر بعد دراسة مقارنة قامت بها لجنة دواسن لادخال نظام السجل العيني في مصر .

١١٠ ـ رابعا : التعليمات :

والتعليقات هي قيود تتم في « خانة » مخصصة لها في الجزء القانوني من صحيفة السجل الرئيسي تهدف الى تنبيه الكافة الى وجود بعض الحقوق التي يحتج بها على من يكتسب ملكية العقار أو أي حق عيني عليه في تاريخ لاحق . كالتعليق بالحقوق الشخصية الناتجة عن التصرفات التي ترد على منفعة العقار ، والتعليق بالقيود الواردة على حق الملكية . والحقوق التي تكون محل تعليق .

---

(١) راجع ماتقدم ص ١٤٨ .

(٢) راجع ما قدم ص ١٥٠ ، ١٥١ .

(٣) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العيني ، فقرة رقم ١٢/حـ .

لاتصبح بهذا التعليق حقوقا عينية ، ولكنها تشترك فقط بهذا التعلق مع الحقوق العينية فى أحد آثارها الرئيسة المترتبة على القيد وهو حجيتها بالنسبة الكافة وقابليتها للاحتجاج بها على من يكتسب أى حق عينى لاحق على العقار[1] .

وقد تناول المشرع السويسرى بالتفصيل الأحكام المنظمة للتعليقات فى المواد من ٧٠ الى ٧٧ من أمر السجل العينى والعديد من مواد القانون المدنى[2] ، مبينا الحقوق التى يجب أو التعليق بها والمستندات المؤيدة لها وكيفية اجراء التعليق وشطبه والآثار المترتبة عليه . فقد قسم أمر السجل العينــــى السويسرى التعليقات الى ثلاث مجموعات هى:

التعليقات بالحقوق الشخصية Les annotations de droits personnels كالتعليق بعقود الايجار والمزارعة، وخصص لها المادتين ٧١ ، ٧٢ .

والتعليقات بالقيود الواردة على حق التصرف Lês annations de restrictions du droit d'alienег ، كالتعليق بشرط المنع من التصرف أو صدور قرار من المحكمه بمنع التصرف فى عين ماء مثلا لحين الفصل فى الدعوى

---

(١) راجع

P. Aeby : op cit,, D. 12 et s.

A. Gonvers-Sallaz : op. cit., p. 172 et s.

ean-Daniel Bujard : op. cit , p., 114 et s.

(٢) راجع المواد من ٧٠ الى ٧٧ من أمر السجل العينى ، وراجع أيضا المواد ٢٦٠ ، ٢٨٢ ، ٤٩٠ ، ٥٩٨ ، ٦١٩ ، ٦٨١ ، ٦٨٠ ، ٨١٢ ، ٨١٤ ، ٩٥٩ ، ٩٦٠ ، ٩٠١ ، ٩٦٦ من القانون المدنى السويسرى .

المرفوعة من شخص يدعى أن له حق ارتفاق على هذه العين، وخصص لها المادتين ٧٣ ، ٧٤ .

والتعليقات بالقيود المؤقتة Les annotations d: inscriptions provisoires، وتسمى أيضا بالقيود الاحتياطية Les prénotations (١) ،

كالتعليق بقيد مؤقت بادعاء شخص معين بأنه وارث فى عقار وذلك لحين الفصل فى دعوى الوراثة أو ثبوت النسب التى رفعها هذا الشخص ، وخصص لها المادتين ٧٥ ، ٧٦ .

أما المادتان ٧٠ ، ٧٧ فتتعلقان بأحكام عامة تسرى على التعليقات بمجموعاتها الثلاث . حيث تنص المادة ٧٠ على أن : « الأحكام المتعلقة بالقيد وبصفة خاصة بطلبات القيد والتحقق من حق المالك فى التصرف (المواد من ١٥ إلى ١٧) تطبق بطريق القياس على التعليقات مع مراعاة المواد التالية . » . كما تنص المادة ٧٧ على أنه : يجب أن تبين التعليقات بايجاز فى « خانة » صحيفة السجل الكبير المخصصة لهذا الغرض ، طبقا لأحكام المواد من ٧١ إلى ٧٦ : الموضوع الأساسى للحق المعلق به ، تاريخ الطلب ، الاشارة إلى المستندات المؤيدة » (٢) .

أما فى مصر فقد أغفل قانون السجل العينى تنظيم التعليقات وان كان قد تناول بعض الحقوق التى كان ينبغى التعليق بها وقضى بالتأشير بها دون أن يعطى لكلمة

راجع : Gonvers-Sallaz : op cit., art. 75, rem. 11.

(١) لزيادة التفصيل بشأن التعليقات بمجموعاتها الثلاث راجع :

P. Aeby : op. cit., p. 112 etn s. ;

A. Gonvers-Salaz : op. cit., p. 172 et s. ;

Jean-Daniel gujerd : op. cit., p. 114 et s. ;

« التأشير » مدلولها الفني في مجال تطبيق نظام السجل العيني ، كما هو الشأن بالنسبة للمادة ٣١ من قانون السجل العيني التي أوجبت التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية التي على المورث ، والمواد ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٥ ، ٣٦ من هذا القانون التي قضت بوجوب التأشير بالدعاوى العقارية واعلانات الرغبة في الأخذ بالشفعة. كما تناول بعض الحقوق وقضى بقيدها دون أن يتبين من المذكرة الشارحة أو المذكرة الايضاحية أن المقصود باصطلاح « القيد » المعنى الواسع لهذا الاصطلاح الذي يشمل « التعليق » كنوع من أنواع القيد [١] ، كما هو الشأن بالنسبة للمادة ٢٨ من قانون السجل العيني التي قضت بوجوب قيد التصرفات الواردة على منفعة العقار [٢] .

أما اللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني فقد قضت في المادة ١١٦ بأن تدون بعض الحقوق التي كان يجب التعليق بها ، مثل شرط منع التصرف والايجارات وغيرها ، في قسم الصحيفة الخاص بالقيود الواردة على حق الملكية [٣]. والواقع أن هذا القسم هو نتيجة للتعديل الذي أجراه المشرع في الاستمارة ٥٩ مساحة ، حيث كانت الاستمارة تفرد قسما أو « خانة » للتعليقات ، وكانت القيود الواردة على حق الملكية هي أحد أنواع التعليقات التي تدرج في هذا القسم [٤] .

---

(١) راجع ماتقدم ص ٢٠٠ .

(٢) راجع مايجيء في القسم الثاني .

(٣) راجع ما تقدم ص ١٧٦ وما بعدها .

(٤) ولعل المشرع قد تأثر في اجراء هذا التعديل بما قرره الدكتور منصور مصطفى منصور وجيه من أن قانون تنظيم الشهر العقاري « يستلزم في المادة ١١ تسجيل بعض الحقوق التي ليست عينية اطلاقا ولكنها مع ذلك تعتبر قيودا على حق الملكية مثل الايجارات والسندات الخاصة باستعمال العقارات اذا كانت مدتها تتجاوز تسع سنوات ، وكذلك المخالصات والحوالات=

وجدير بالذكر أن اللائحة التنفيذية تكون بذلك قد أخذت بالتعليقات وأفردت لها قسما فى صحيفة السجل الرئيسى دون أن تنص على ذلك صراحة . غير أنها أدخلت تحت هذا القسم بعض الدعاوى التى لامجال للأخذ بها فى ظل نظام السجل العينى مثل الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى الحقوق المقيدة فى السجل ودعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية » ، كما سنرى[1] ،

كما أدخلت تحت هذا القسم أيضا بعض الحقوق التى يجب قيدها لأنها تتفرع عن حق الملكية مثل الانتفاع وحق الحكر[2].

المبحث الثانى

اجراءات القيد[3]

١١١ — مرحلتا اجراء القيد :

إذا كان القيد الأول يتم طبقا لأحكام قانون السجل العينى بطريق الالزام ودون حاجة إلى تقديم طلب من ذوى الشأن ، فان القيد التالى لهذا القيد الأول لايتم إلا بناء على طلب يقدمه أصحاب الشأن ، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٤٥ من قانون السجل العينى بقولها : « تتم اجراءات القيد والتغيير والتصحيح

= بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما » . راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٩٨) .

(١) راجع ما يجىء فى القسم الثانى .

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٠١ .

(٣) نستخدم إصطلاح « القيد » بالمعنى الواسع الذى يشمل القيد بانواعه الأربعة .

بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم وفقا للشروط والاوضاع التى ينص عليها القانون واللائحة التنفيذية (١).

وتمر اجراءات القيد وفقا لما قرره قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية ، بمرحلتين :

المرحلة الأولى تبدأ بتقديم طلب لمأمورية السجل العينى المختصة ، وتنتهى بتأشير هذه المأمورية على مشروع المحرر بصلاحيته للقيد .

والمرحلة الثانية تبدأ بتقديم المحرر لمكتب السجل العينى بعد توثيقه ، لقيده بدفتر العرائض ، وتنتهى بقيده فى السجل العينى .

وبذلك يكون المشرع قد سلك نفس الطريق الذى اتبعه بصدد اجراءات الشهر فى ظل نظام الشهر الحالى المعمول به طبقا للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ (٢)، حيث تبدأ اجراءات الشهر بطلب يقدم لمأمورية الشهر العقارى المختصة ، وبالتأشير على مشروع المحرر الخاص به تنتهى المرحلة الأولى من اجراءات الشهر بالمأمورية. وتبدأ المرحلة الثانية من هذه الاجراءات بتقديم المحرر بعد التصديق على التوقيعات فيه أو توثيقه إلى مكتب الشهر العقارى لقيده بدفتر الاسبقية والحركة ، وتنتهى هذه المرحلة بادراج المحرر بدفتر الشهر .

---

(١) هذه المادة مأخوذة عن المادة ٢٠ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ التى تنص على أنه : « تتم اجراءات الشهر فى جميع الأحوال بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم » .

(٢) أخذ المشرع فيما يتعلق بتقسيم اجراءات القيد بين ماموريات ومكاتب للسجل العينى على غرار ما هو متبع فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى ، برأى الدكتور منصور وجيه (المرجع السابق : ص ٣٩٨).

غير أننا نرى أنه يجب العدول عن هذا المسلك وإعادة تشكيل البناء التنظيمى لمصلحة الشهر العقارى بحيث تقسم المصلحة إلى أمانات أومكاتب أو دوائر للسجل العينى تختص كل منها بإجراءات القيد كاملة بالنسبة لما يقع فى دوائر اختصاصها من وحدات عقارية دون حاجة إلى الفصل بين مرحلتين من الاجراءات . بمعنى أن يقدم طلب القيد إلى أمانة أو مكتب أو دائرة السجل العينى فيتم قيد الطلب فورا فى سجل اليومية . ثم يجرى فحص الطلب بحيث إذا اكتملت له شرائطه القانونية قيد الحق موضوع التصرف فى السجل الرئيسى بأثر رجعى ينسحب إلى تاريخ قيده فى سجل اليومية . وبذلك تتوحد الاجراءات وتستقل كل أمانة أو مكتب أو دائرة بإجراءات القيد منذ تقديم الطلب حتى تمام القيد .

١١٢ - تقسيم :

بعد تمـــام اجراءات القيد يسلم لذوى الشأن سندات ملكية أو شهادات تستخرج من السجل العينى . غير أنه فى مرحلتى الاجراءات قد يقتضى البحث ايقاف اجراءات القيد أو رفض هذا القيد ، الأمر الذى يستلزم تنظيم وسيلة تكفل سلامة التظلم من هذا الإيقاف أو الرفض .

لذلك فاننا نقسم دراستنا لهذا المبحث إلى أربعة مطالب نخصص الأول منها لإجراءات القيد بمأمورية السجل العينى ، ونخصص الثانى لإجراءات القيد بمكتب السجل العينى ، ونخصص الثالث للتظلم من ايقاف اجراءات القيد أو رفضه ، ونخصص الرابع لسندات الملكية والشهادات المستخرجة من السجل العينى .

المطلب الأول

اجراءات القيد بمأمورية السجل العينى

١١٣ - تقديم طلب القيد :

تبدأ اجراءات القيد بطلب يقدم لمأمورية السجل العينى التى يقع العقار موضوع التعامل فى دائرة اختصاصها . وقد نصت على ذلك المادة ٤٦ من قانون السجل العينى بقولها : « تقدم طلبات القيد إلى مأمورية السجل العينى التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها وفقا للاجراءات والأوضاع المشار اليها باللائحة التنفيذية » . وقد أحالت هذه المادة إلى اللائحة التنفيذية لبيان الاجراءات والأوضاع التى يجب أن يتم طلب القيد وفقا لها ، وعلل المشرع ذلك بامكان تعديل الاجراءات بقرار وزارى طبقا لما يكشف عنه العمل(١) .

واعمالا لهذه الاحالة نصت المادة ٨٣ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى على أن : « تقدم طلبات القيد من ثلاث نسخ متطابقة إلى مأمورية السجل العينى الذى يقع العقار فى دائرة اختصاصها ويجب أن يكون موقعا عليها من المتصرف أو المتصرف اليه فى العقود والاشهادات أو ممن يكون المحرر لصالحه فى غير ذلك من المحررات كأوراق الاجراءات وصحف الدعاوى والأحكام »(٢)

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٦١ .

(٢) كانت هذه المادة بمشروع اللائحة التنفيذية تحمل رقم ٨٠ وكانت تشتمل على فقرة ثانية تنص على أنه : « وتزاد نسخ الطلب الى ست اذا كانت بعض العقارات من اختصاص المأمورية وغير واقعة فى القسم أو الأقسام المساحية التابعة لها حتى يتم قيدها فى فى نفس الوقت فى دفتر أسبقية الطلبات » . وقد انتقدنا هذه الفقرة قبل صدور اللائحة وقلنا =

وهذه المادة منقولة حرفيا تقريبا عن المادة ٢١ من قانون تنظيم الشهر العقارى[1].

وقد اكتفت المـــادة ٨٣ باشتراط أن يكون طلب القيد موقعا عليه من المتصرف أو المتصرف اليه فى العقود والاشهادات ، أى فى المحررات الرضائية ، أو من يكون المحرر لصالحه فى غير ذلك من المحررات ، أى فى المحررات غير الرضائية ، دون أن تستلزم أن يتم هذا التوقيع أمام رئيس مأمورية السجل العينى المختصة ، مما قد يؤدى إلى تقديم طلبات غير جدية أو طلبات كيدية تهدف إلى مجرد عرقلة اتخاذ أى اجراء بشأن الوحدات العقارية التى تقدم عنها هذه الطلبات ، على النحو الذى كشف عنه العمل حاليا فى نظام الشهر الشخصى مما جعل مصلحة الشهر العقارى تصدر تعليماتها إلى مأموريات الشهر بضرورة توقيع المتصرف أو المتصرف اليه أو من صدر المحرر لصالحه أمام رئيس مأمورية الشهر العقارى المختصة ضمانا لجدية الطلبات [2].

=أنها تعنى أن تقوم مامورية الشهر باعمـال الشهر الشخصى والشهر العينى وتمسك تبعا لذلك دفترين لأسبقية الطلبات أحدهما خاص بطلبات الشهر الشخصى ، والآخر خاص بطلبات القيد فى السجل العينى ، ويقيد ذات الطلب فى الدفترين معـا لاشتماله على عقارات تخضع لنظام الشهر الشخصى وأخرى تخضع لنظام الشهر العينى ، وانتهينا إلى ضرورة الفصل بين الطلبين لاختلاف الأحكام التى تسرى على كل منهما ، على أن تقوم باعمال السجل العينى مامورية مستقلة .

(١) تنص المادة ٢١ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على أنه : « تقدم طلبات الشهر للمامورية التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها ويجب أن يكون موقعا على هذه الطلبات من المتصرف أو المتصرف له فى العقود والاشهادات أو من يكون المحرر لصالحه فى غير ذلك من المحررات كاوراق الاجراءات وصحف الدعاوى والأحكام » .

(٢) راجع المنشور الذى أصدرته مصلحة الشهر العقارى برقم ٨ فنى بتاريخ ١٩٦٧/٣/٩ .

والواقع أن اللائحـــة التنفيذية قد اشترطت توقيع ذوى الشأن أمام رئيس مأمورية السجل العينى بالنسبة للتنازل عن طلبات القيد ، حيث نصت المادة ١٠٣ منها على أنه : « يقبل التنازل عن طلبات القيد الرضائيه بشرط توقيع جميع أطراف التعامل أو من يمثلونهم قانونا أمام رئيس المـأمورية بعد التثبت من شخصياتهم وصفاتهم وسلطاتهم . على أنه بالنسبة للذين لا يمكنهم التوقيع أمام رئيس المأمورية فيجب التصديق على توقيعاتهم على اقرار التنـازل . وبالنسبة لطلبات القيد غير الرضائية فيكتفى بقبول التنازل ممن صدر لصالحهم الطلب على النحو المتقدم ذكره » . وكان ينبغى على المشرع أن يطبق حكم هذه المادة من باب أولى على الطلبات عند تقديمها ، وذلك بتعديل صياغة هذه المـادة بحيث تشمل تقديم الطلبات والتنازل عنها .

وجدير بالذكر أن بعض التشريعات تستلزم أن يتم التوقيع على طلبات القيد أمام أمين السجل العينى .

ففى سوريا ولبنان تنص المادة ٤٩ من القرار رقم ١٨٨ بشأن السجل العقارى على أنه : « على كل شخص يطلب تسجيل حق أن يحضر بذاته أو أن يرسل وكيلا عنه إلى المكتب المعاون فى منطقة العقار » . وطبقا للمادة ٥٧ من هـذا القرار يقدم طلب القيد من نسختين ويوقعه الطالب مع وجوب التصديق رسميا على توقيعه . وطبقا للمادة ٥١ يستلم رئيس المكتب المعاون طلب القيد ويثبته فى محضر يتضمن بيانات معينة منها رقم الصحيفة العينية للعقار المطلوب قيده ، هوية[1] المالك وهوية الشخص الذى يجرى القيد لمصلحته ، نوع الحق المطلوب قيده[2] .

---

(١) هوية الشخص هى البطاقة الى تثبت شخصيته .

(٢) راجع المادة ٥١ من القرار ١٨٨ فى سوريا ولبنان .

ويعمل هذا المحضر طبقا للمادة ٥٢ من نسختين ويوقعه طالب القيد أو طرفى التعاقد إذا كان القيد يتعلق بعقد تبادلى. وإذا كان طالبو القيد يجهلون التوقيع أولا يستطيعون التوقيع لسبب أو لآخر فقد قضت المادة ٥٤ بضرورة اعترافهم بصحة مضمون المحضر أمام رئيس المكتب المعاون وبحضور شاهدين من الذكور على أن يصدق رئيس المكتب المعاون على هذا الاعتراف ويوقعه مع الشهود.

وفى العراق فان أحكام القانون المدنى وقانون التسجيل العقارى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ صريحة فى أن التصرفات العقارية لا تنعقد اصلا إلا بالتسجيل فى دائرة التسجيل [1].

طبقا للاجراءات التى رسمها قانون التسجيل العقارى المذكور يلزم توقيع المتعاقدين على الاقرار بالتصرفات العقارية أمام الموظف المختص بدائرة التسجيل العقارى. ذلك أن طالب التسجيل يقدم على استمارة خاصة موقعا عليها من المتعاقدين أو ممن ينوب عنهم. وتدرج هذه الاستمارة فى سجل الوارد، ثم يجرى الاقرار بالتصرف العقارى فى دائرة التسجيل التى يقع العقار ضمن منطقة اختصاصها ويتم الاقرار أمام مدير إدارة التسجيل العقارى أو ممن ينوب عنه. وينعقد التصرف القانونى بمجلس عقد واحد بايجاب وقبول طرفى العقد أو من ينوب عنهما أمام الموظف المختص بعد قيامه بتلاوة وشرح الاقرار بالتصرف الوارد بالاستمارة. ويوقع المتعاقدون والشهود إن استمارة التسجيل والسجل، ويصدق على الاقرار فى الاستمارة والسجل من قبل الموظف الذى قام بأخذ الاقرار [2].

---

(١) راجع المواد ٥٠٨، ٦٠٢، ١١٢٦، ١٢٨٦ من القانون المدنى، والمادة ٣ فقرة ٢ من قانون التسجيل العقارى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.

(٢) راجع المواد ٨٢، ٨٤، ٨٥، ١٠٨، ١٠٩، ١١٠ من قانون التسجيل العقارى المشار اليه.

وفى المغرب فإنه يستفاد من الفصل الثالث عشر[1] من الظهير المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١ بشأن التحفيظ العقارى[2]، أن يتم التوقيع على طلب القيد أمام أمين السجل العينى . فبعد أن قضت الفقرة الأولى من هذا الفصل بأن يقدم طلب القيد لمحافظ الملكية العقارية[3] . وأن يكون موقعا عليه من طالب القيد أو من يفوضه فى ذلك بوكالة خاصة، قضت الفقرة الأخيرة من هذا الفصل بأنه إذا لم يمكن توقيع طالب القيد أو كان يجهل الكتابة فان محافظ الملكية العقارية يثبت ذلك ويشهد بأن الطلب قدم اليه من طالب القيد المذكور بعد أن يتحقق من شخصيته[4] .

هذا فيما يتعلق بالتوقيع على طلب القيد ، أما فيما يتعلق بالمأموريه المختصة التى يقدم اليها طلب القيد فاننا نلاحظ أن المادة ٨٣ من اللائحة التنفيذية قد اكتفت بالنص على أن يقدم الطلب إلى مأمورية السجل العينى التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها دون أن تتصدى للحالة التى يتضمن الطلب فيها عقارات تقع فى دوائر اختصاص أكثر من مأمورية ، كما لو كان التصرف القانونى المقدم بشأنه طلب القيد عقد بدل بين عقارين أو وحدتين عقاريتين تقع أحداهما فى دائرة اختصاص مأمورية وتقع الأخرى فى دائرة اختصاص مأمورية أخرى . ونرى فى مثل هذه الحالة أن يقدم الطلب الى كل من المأموريتين لتقوم كل منهما

---

(١) أى المادة الثالثة عشر .

(٢) ويقصد به التسجيل العقارى .

(٣) حافظ الملكية العقارية هو أمين السجل العينى .

(٤) راجع الفصل (المادة ١٣) من الظهير المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١ (الموافق ١٢ أغسطس سنة ١٩١٣) بشان التسجيل العقارى .

يبحث الطالب بالنسبة للعقار الواقع فى دائرة اختصاصها . ونظراً لأن المشرع المصرى يتبع عدة مأموريات لمكتب سجل عينى واحد، فان الطلبين المشار اليهما يمكن أن يحرر عنهما مشروع واحد يؤشر عليه بالصلاحية للقيد(١) . فى كل من المأموريتين ، ثم يقيد فى مكتب السجل العينى فى صحيفتى السجل الرئيسى الخاصتين بالوحدتين العقاريتين موضوع التصرف .

والرأى الذى نقول به يتفق مع ما تأخذ به بعض تشريعات السجل العينى ، كالتشريع الليبى حيث تنص المادة الرابعة من المرسوم الملكى الصادر فى ٢٨ سبتمبر سنه ١٩٦٥ بشأن قانون التسجيل العقارى على أنه : «تختص كل إدارة من إدارات التسجيل العقارى وكل مكتب من المكاتب التابعة لها بتسجيل وشهر المحررات المتعلقة بالعقارات التى تقع فى دائرة اختصاص كل منها . فإذا كانت العقارات واقعة فى دائرة إختصاص ادارات أو مكاتب متعددة وجب إجراء التسجيل فى كل من هذه الادارات والمكاتب ، ولا يكون للتسجيل الذى يتم فى أحدها أثر إلا بالنسبة للعقارات أو اجزاء العقارات التى تقع فى دائرة اختصاصه .

وجدير بالذكر أن التشريع السويسرى قد عالج هذه الحالة بطريقة مختلفة ، فطبقاً للمادة ١٩٥٢ من القانون المدنى إذا وقع العقار فى دوائر اختصاص عدة مكاتب للسجل العينى فان طلب القيد يقدم لمكتب السجل العينى الذى يقع الجزء الأكبر من حيث المساحة فى دائرة إختصاصه ، وبعد إجراء القيد يقوم أمين السجل العينى فى هذا المكتب باخطار أمناء السجل العينى فى المكاتب الأخرى التى تقع بقية أجزاء العقار فى دوائر اختصاصها . وبذلك يقيد العقار فى السجل

---

(٣) راجع ماجىء فى الفقرات التالية .

العينى لجميع المكاتب التى يقع العقار فى دوائر اختصاصها ويشار فى كل سجل منها الى القيد الذى تم فى السجلات الأخرى[١] .

وقد طبق المشرع السويسرى هذه المادة بنص خاص فى أمر السجل العينى هو نص المادة ٤٢ بالنسبة لرهن عدة عقارات تقع فى دوائر اختصاص عـــدة مكاتب للسجل العينى[٢] .

١١٤ـ بيانات طلب القيد :

تنص الفقرة الأولى من المادة ٤٧ من قانون السجل العينى عـلى أنه : « يجب أن تشتمل الطلبات المنصوص عليها فى المادة السابقة فضلا عما يتطلبه القانون فى أحوال[٣] ، خاصة على البيات التى تحددها اللائحة التنفيذية .

وقد حددت المادة ٨٥ من اللائحة التنفيذية البيانات التى يجب أن يشتمل عليها طلب القيد بأنها : اسم كل طرف ولقبه وسنه وجنسيته ومحل إقامته وديانته واسم أبيه وجده لأبيه ، صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم ، رقم الوحدة العقارية ومساحة وحدود القدر موضوع الطلب مع بيان اسم الحوض ورقمه واسم القرية واسم المركز فان كانت الوحدة من الوحدات البنائية وجب ذكر الكتله والمجموعة والمدينة الكائنة بها والقسم والشارع والحارة والرقم ان وجد ، موضوع المحرر المراد قيده وبيان المقابل أو مقدار الدين ان وجد ،

---

(١) راجع المادة ١٩٥٢ من القانون المدنى السويسرى ، وراجع أيضا :
A. Gonvers-Sallaz : op; cit., art. 1. rem. 6.,

(٢) راجع المادة ٤٢ وشرحها فى :
A, Gonvers—Sallaz : op, cit, p. 127 bt s,

(٣) الأصح « حالات » (راجع ماتقدم ص ١٨٨ هامش ٣) .

أصل حق الملكيه أو الحق العينى محل التصرف وذلك فى العقود والاشهادات وكذلك أحكام صحة التعاقد والقسمة وتثبيت الملكية إذا بنيت على الاقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته، وأحكام توثيق الصلح واثبات ما اتفق عليه الخصوم فى محضر الجلسة وأوامر الاختصاص ، بيان الحقوق العينية العقارية الاصلية والتبعية المقررة على الوحدة العقارية (١).

(١) هذه البيانات تكاد تكون هى نفس البيانات التى أوجبت المادة ٢٢ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١٤ لسنة ١٩٤٦ أن يشتمل عليها طلب الشهر ، حيث تنص الفقرة الأولى من هذه المادة على أنه : « يجب أن تشتمل الطلبات المنصوص عليها فى المادة السابقة على ما يأتى »، وذلك فضلا عما يتطلبه القانون فى أحوال خاصة :

أولا : البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى الأخص اسمه ولقبه وسنه وجنسيته ومحل إقامته واسم أبيه وجده لأبيه . **ثانيا** : بيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم . **ثالثا** : البيانات اللازمة والمفيدة فى تعيين العقار وعلى الأخص بيان موقعه ومساحته وحدوده ، فان كان من الأراضى الزراعية وجب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة ، وأن كان أراضى البناء أو من العقارات المبنية وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم ان وجد . **رابعا** : موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل أو مقدار الدين ان وجد. **خامسا** : البيانات الخاصة بالتكليف اذا كان موضوع المحرر يقتضى تغييرا فى دفاتر التكليف . **سادسا** : البيانات الخاصة باصل حق الملكية أو الحق العينى محل التصرف وذلك فى العقود والاشهادات وأحكام صحة التعاقد ويجب أن تشتمل هذه البيانات على اسم المالك السابق أو صاحب الحق العينى وطريق انتقال الملكية أو الحق العينى منه ورقم وتاريخ شهر عقد التملك إن كان قد شهر .

سابعا : بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وعلى الأخص إرتفاقات الرى والصرف .

وإذا كان الطلب يتعلق بقيد حق الأرث والوصية الواجبة فقد أوجبت المادة ٨٦ من اللائحة التنفيذية أن يشتمل الطلب على أسم المورث ولقبه وأسم أبيه وجده لأبيه وديانته وجنسيته ومحل إقامته وتاريخ ومحل الوفاة وأسماء الورثة وألقابهم وأسماء آبائهم وأجدادهم لآبائهم وسنهم ودياناتهم وجنسياتهم ومحال إقامتهم ، والبيانات المتعلقة بالعقارات المتروكه عن المورث والحقوق العينية المقررة عليها وأصل ملكية المورث [1] .

تلك هى البيانات التى بينتها اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى لتشتمل عليها طلبات القيد . غير أننا كنا نفضل أن تقضى اللائحة التنفيذية بأن تقدم طلبات القيد على نماذج مطبوعة تعد لهذا الغرض تيسيرا على ذوى الشأن . وهو أمر تأخذ به بعض التشريعات .

فى سويسرا تقضى المادة ١٣ من أمر السجل العينى بأن يقدم طلب القيد كتابة على نموذج مطبوع [2] . وقد حدد المجلس الفيدرالى نماذج الطلبات [3] .

---

(١) هذه البيانات هى تقريبا نفس البيانات التى تتطلبها المادة ٤٨ من قانون تنظيم الشهر العقارى بقولها « يقدم الطلب الخاص بشهر الأرث ... وأن يشتمل على اسم المورث ولقبه واسم أبيه وجده لأبيه وصناعته وديانته وجنسيته ومحل اقامته وتاريخ ومحل وفاته وأسماء ورثته والقابهم وسنهم وجنسياتهم ومحل اقامتهم واسماء آبائهم وأجدادهم لآبائهم والبيانات المتعلقة بالعقار والحقوق العينية المقررة عليه والبيانات الخاصة بالتكليف وبأصل ملكية المورث ...

(٢) راجع المادة ١٣ من أمر السجل العينى السويسرى .

(٣) والنموذج الرسمى للطلب فى سويسرا هو النموذج رقم ٧٤ ويشتمل على :

(١) اسم دائرة التسجيل العينى .

=

وفى ليبيا تنص المادة ٥٩ من المرسوم الملكى الصادر فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٦٥ بشأن قانون التسجيل العقارى على أنه : « . . . وتحرر طلبات التسجيل على النماذج المقررة ويرفق بها سند الملكية والمستند الذى يعتمد عليه فى التسجيل » .

١١٥ ـ المستندات التى ترفق بطلب القيد :

يجب أن يستند القيد فى السجل العينى إلى مستندات مؤيدة (١). وقد سبق أن بينا المستندات الواجب تقديمها تأييدا للقيد وقلنا أنها تعتبر جزءا من السجل العينى (٢). هذه المستندات تقدم مع الطلب عند تقديمه .

غير أنه فضلا عن هذه المستندات فقد قضت الفقرة الأخيرة من المادة ٨٥ من من اللائحة التنفيذية على أن يرفق بالطلب أيضاً مشروع المحرر المراد قيده . حيث

= ٢ ـ رقم مسلسل للطلب .
٣ ـ تاريخ الاستلام .
٤ ـ كشف بالمستندات التى يجرى القيد بموجبها .
٥ ـ مكان وتاريخ الطلب .
٦ ـ توقيع الطالب .

راجع : A. Gonvers - Sallaz : op. cit., Formulaire 74, annexe 4
غير أن هذا النموذج ليس اجباريا حيث يجوز تحرير الطلب بطريقة مختلفة .
راجع : A. Gonvers - Sallaz : op cit , art. 13, rem. 4

(١) راجع ; A. Gonvers Sallaz : po. cit., p. 64 et s.
P. Aeby : op. cit,, p, 32 et s

(٢) راجع ما تقدم ص ١٣٨ وما بعدها .

نصت هذه الفقرة على أنه : « ويجب أن يرفق بالطلب مشروع المحرر المراد قيده وصحيفة (١) الوحدة العقاريه أو شهادة بالقيود الواردة فى السجل عن الوحدة العقارية محل الطلب مرفقاً بها شهادة بمطابقتهما (٢) للسجل العينى وكذلك .. » .

والواقع أن «مشروع المحرر» وهو تعبير نقله المشرع عن نظام الشهر الشخصى المعمول به طبقاً لقانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . ففى هذا النظام الشخصى بعد أن يتم فحص طلب الشهر بمأمورية الشهر المختصة والمكتب الهندسى ، هندسيا وقانونيا ، يعاد لطالب الشهر مؤشرا عليه بالقبول للشهر ليتولى هذا الطالب إعداد مشروع المحرر المراد شهره ثم تقديمه لمأمورية الشهر التى تقوم بمراجعته على بيانات الطلب المؤشر عليه بالقبول للشهر . ثم تؤشر عليه بالصلاحية للشهر . هذا المشروع هو الذى يشهر ، بعد توثيقه أو التصديق عليه ، بمكتب الشهر العقارى المختص . فقد نصت المادة ٢٨ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : «يقدم صاحب الشأن بعد التأشير على الطلب بقبول إجراء الشهر ، مشروع المحرر المراد شهره ... وتؤشر المأمورية على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر بعد التثبت من مطابقة البيانات الواردة به لبيانات الطلب الخاص به .. » ، ثم نصت المادة ٢٩ من هذا القانون على أنه : « تقدم لمكتب الشهر المختص المحررات التى تم التأشير على مشروعاتها بصلاحيتها للشهر بعد توثيقها أو التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها أن كانت عرفية » .

---

(١) الأصح « صورة صحيفة الوحدة العقارية» ـ راجع ما تقدم ص ١٣٩ هامش ٢

(٢) التعبير بصيغة المثنى غير دقيق ، والاصح أن يكون بصيغة المفرد فتكون العبارة « مرفقاً بها شهادة بمطابقتها للسجل العينى » ، ذلك أن النص قضى بان يرفق بالطلب صحيفة الوحدة العقارية أو شهادة بالقيود الواردة فى السجل ، ولم يقض بارفاقهما معاً .

ولقد سبق القول بأن الشهر بقيد أو ادراج المحررات لا يكون إلا فى نظام الشهر الشخصى، أما فى نظام السجل العينى فان الشهر يكون بقيد الحقوق العينية[1].

هذا ويلاحظ أن ما تتطلبه المادة ٨٥ من اللائحة التنفيذية ، من أرفاق مشروع المحرر بطلب القيد هو أمر غير منطقى . ذلك أن مشروع المحرر أنما يتم إعدادة من واقع البيانات المساحية والقانونية التى تضمنها المأمورية أخطار القبول للشهر مما يستلزم حتما أن يكون إعداد مشروع المحرر لاحقاً لبحث الطلب والتأشير عليه بالقبول للشهر . وعلى ذلك يستحيل أن يعد مشروع المحرر مقدما قبل بحث الطلب بمأمورية السجل العينى . فكما سنرى [2] قد يقتضى الطلب تغييرا فى البيانات المساحية بالوحدة العقارية تقوم بإجرائه المكاتب الهندسية ، والقول باعداد مشروع المحرر قبل تقديم الطلب يعنى أن بيانات هذا المشروع فى مثل هذه الحالة لن تكون مطابقة للبيانات المساحية الحديثة مما يجعل مشروع المحرر ، وفقاً للنظام الذى يأخذ به المشرع ، غير صالح للقيد فى السجل العينى .

ولعل ما حدا بالمشروع المطالبة بارفاق مشروع المحرر بطلب القيد عند تقديمه هو أن المشرع أدمج مرحلتى القبول والصلاحية للشهر معاً ، فقضى بالتأشير على مشروع المحرر بالصلاحية للقيد دون أن يسبق ذلك التأشير على الطلب بالقبول للقيد على الرغم من أن إعداد مشروع المحرر يستلزم أولا تهيئة الطلب لهذا الأعداد بالتأشير عليه بالقبول للقيد فى مرحلة سابقة على إعداد المشروع .

(١) راجع ما تقدم ص ١٦٢ .

(٢) راجع ما يجىء فى الفقرة التالية .

١١٦ — فحص طلب القيد :

يدون الطلب فور تقديمه لمأمورية السجل العينى برقم مسلسل فى دفتر أسبقية الطلبات حسب تاريخ وساعة تقديمه . ويجب على من يتسلم الطلب بالمأمورية أن يعطى لمن قدمه إيصالا مبيناً فيه رقم وتاريخ قيده بدفتر أسبقية الطلبات ، والمستندات المرفقة به (١).

وتطبيق مبدأ الشرعية يقتضى فحص الطلب فحصاً دقيقاً للتحقيق من صحة التصرف وشرعية الحق موضوع التصرف وأهلية المتعاقدين وغير ذلك من الأمور التى يقتضيها تطبيق هذا المبدأ (٢) . وقد أكدت المذكرة الإيضاحية والمذكرة الشارحة لقانون السجل العينى أن من بين المبادىء التى يأخذ بها قانون السجل العينى ، مبدأ المشروعية الذى يعنى إجراء المراجعة السابقة لكافة السندات التى يجرى القيد بمقتضاها ، وذلك حتى لا تعطى قوة الثبوت المطلقة إلا للحقوق المشروعة فعلا وحتى لا يستفيد من الشهر الادعاءات المشكوك فيها مما يؤدى إلى إستقرار الملكية العقارية وإنعدام المنازعات أمام المحاكم فى شأنها (٣).

ورغم ذلك فان النصوص الواردة بقانون السجل العينى بشأن مبدأ الشرعية يشوبها اللبس والغموض، فقد نصت المادة ٣٩ من هذا القانون على أنه : «لا يجوز

---

(٤) راجع الفقرة الثالثة من المادة ٤٧ من قانون السجل العينى ، والمادتين ٨٤ ، ٨٧ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

(٣) راجع ما تقدم ص ١٢٣ .

(٣) راجع المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى ، الصفحة الثانية ، والمذكرة الشارحة لهذا القانون ، فقرة رقم ٢/د .

إجراء تغيير فى البيانات الواردة فى السجل العينى إلا بمقتضى محررات موثقة صادرة ممن يملك التصرف فى الحقوق الثابتة فى السجل . . . » ثم نصت المادة ٥٥ من هذا القانون أيضاً على أنه : « لأمين السجل العينى أن يرفض إجراء القيد إذا لم يستوف الطلب الشروط اللازمة .. » ها تان مادتان قد يستفاد منهما أن التحقق من استيفاء طلب القيد لشرائطه القانونية والتحقق من التصرف صادر من صاحب الحق المقيد فى السجل العينى، إنما يتم بمكتب السجل العينى . بينما الواقع غير ذلك حيث يتم هذا البحث فى مأموريه السجل العينى بالتأكد من صلاحية الحق موضوع التصرف للقيد فتأشر على مشروع المحرر بصلاحيته للقيد . ولعل اللائحة التنفيذية فى هذا الشأن أكثر توفيقاً من قانون السجل العينى ، حيث تنص المادة الثالثة منها على أنه « تتولى مأموريات السجل العينى فحص الطلبات ومراجعة مشروعات المحررات التى تقدم لها من أصحاب الشأن من الناحية القانونية ، كما تتولى المكاتب الهندسية الملحقة بها فحص هذه الطلبات من الناحية المساحية (١) ، وتؤشر المأموريات على المشروعات بالصلاحية للقيد متى كانت مستوفاة وتعيدها إلى مقدميها فى حالة وجود نقص فيها لاستيفائها مع بيان أوجه الاستيفاء مرة واحدة » غير أننا كنا نفضل أن تكون هذه المادة إحدى مواد قانون السجل العينى على أن تحيل إلى اللائحة التنفيذية فى بيان كيفية التأشير على مشروعات المحررات بالصلاحية

---

١ كانت صياغة المادة الثالثة من مشروع اللائحة التنفيذية على نحو يستفاد منه قيام مأموريات السجل العينى بفحص طلبات القيد من الناحيتين المساحية والقانونية حيث كانت تنص على أنه : « تتولى مأموريات السجل العينى فحص الطلبات ومشروعات المحررات التى تقدم لها من أصحاب الشأن مساحيا وقانونيا ... » ولقد انتقدنا هذه الصياغة قبل صدور اللائحة وقلنا أنه يستحيل على مأموريات السجل العينى القيام بالاعمال المساحية بغير الاستعانة بالمكاتب الهندسية أو تعيين مهندسين مساحيين بهذه المأموريات .

للقيد ، وكيفية إعادة الطلبات والمشروعات غير المستوفاه إلى مقدمها لإستيفائها .

والواقع أنه بعد أن تقوم مأمورية السجل العيني بالتحقق من إستيفاء الطلب للبيانات والمستندات التي يتطلبها القانون ، تؤشر بالصلاحية للقيد على مشروع المحرر إذا لم يكن يترتب على تقديم طلب القيد إجراء أية تغييرات في البيانات المساحية كما لو كان التعامل عن وحدة عقارية كاملة لم يطرأ عليها أي تغيير . أما إذا كان طلب القيد يتطلب تغييراً في البيانات المساحية للوحدة العقارية ، كما لو كان التعامل عن جزء من الوحدة العقارية مثلا ، فان المأموريه تحيل الطلب إلى المكتب الهندسي التابع للهيئة العامة للمساحة ، ليقوم بالاجراءات المساحية اللازمة. ثم تقوم مأمورية السجل العيني باعادة المشروع السابق تقديمه مع الطلب لأصحاب الشأن لتعديله وفقـــاً للبيانات المساحية الجديدة . وبعد إستيفاء المشروع تقوم المأمورية بالتأشير عليه بالصلاحية للقيد . وهذا هو مايستفاد من المادة ٨٨ من اللائحة التنفيذية التي تنص على أنه : « إذا لم يكن من شأن الطلب إجراء تغيير في البيانات المساحية للوحدة العقارية محل الطلب وكان مستوفياً للبيانات المقـــررة أشرت المأمورية على مشروع المحـــرر بالصلاحية للقيد . أما إذا كان من شأن الطلب إجراء تغيير في البيانات المساحية للوحدة العقارية فعلى المكتب الهندسي مراجعته من الناحية المساحية ومعاينة العقار على الطبيعة وإجراء التغيير المطلوب وما يتبع ذلك من تطبيق مستندات التمليك وتحديد العقار بوضع علامات عند الإقتضاء وموافاة المأمورية كتابة بما أنتهى اليه في هذا الشأن ، ثم تقـــوم المأمورية بالتأشير على مشروع المحرر بالصلاحية للقيد في السجل العيني متى أستوفى الطلب البيانات والمستندات المقررة » .

غير أنه يلاحظ أنه قد لا يمكن معرفة ماذا كان الطلب تقتضى تغييراً في

البيانات المساحية للوحدة العقارية أولا يقتضى ، قبل الانتقال إلى الوحدة العقارية ومعاينتها على الطبيعة . فقد تكون هناك تغييرات فى الوحدة العقاريه لم يتم إدراجها فى صحيفة الوحدة العقارية ، كما لو كانت الوحدة عقاراً مبنياً تم هدمه أو أرض فضاء أقيمت عليها مبان أو كانت الوحده العقارية أرضاً زراعية زادت مساحتها أو نقصت تبعاً لطرح النهر أو أكله لذلك ينبغى تعديل صياغة المادة ٨٨ من اللائحة التنفيذية بحيث تقضى باحالة صورة الطلب فور قيده بمأمورية السجل العينى ، إلى المكتب الهندسى لأجراء المعاينة وتطبيق المستندات على الطبيعة . وعلى ضوء ماينتهى إليه البحث الهندسى تقوم مأمورية السجل العينى بأخطار أصحاب الشأن بأعداد مشروع المحرر أما وفقاً لذات البيانات المساحية المقدم عنها الطلب والتى تأكد المكتب الهندسى من عدم وجود أى تغيير فيها ، وأما وفقاً للبيانات المساحية الجديدة التى أسفر عنها بحث المكتب الهندسى (١) .

على أن يصاحب هذا التعديل تعديل آخر فى الفقرة الأخيرة من المادة ٨٥ وذلك بحذف العبارة الخاصة بأرفاق مشروع المحرر المراد قيده بالطلب ، بحيث يكون نصها « ويجب أن يرفق بالطلب صورة من صحيفة الوحدة العقارية أو شهادة بالقيود الواردة بهذه الصحيفة مرفقاً بها شهادة تفيد مطابقتها - أى الصورة أو الشهادة - للسجل العينى ... » (٢)

وبعد التأشير على مشروع المحرر بالصلاحية للقيد تقوم مأمورية السجل العينى بأرساله إلى طالب القيد بكتاب موصى عليه بعلم الوصول فى محل إقامته

---

(١) وذلك مع توحيد جهة الأشراف على المكاتب الهندسية ومأموريات ومكاتب السجل العينى .

(٢) ر. جع مايجىء فى المطلب الرابع .

المبين بالطلب إذا لم يتقدم لاستلامه من المأمورية فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير عليه بالصلاحية للقيد . ويجوز لطالب القيد أن يطلب كتابة أرسال مشروع المحرر اليه فور التأشير عليه بالصلاحية للقيد . [٣] هذا وقد أوجبت المادة ٩١ من اللائحة التنفيذية على مقدم الطلب أخطار مأمورية السجل العينى إذا غير محل إقامته المبين بالطلب وإلا أعتبرت الاخطارات المرسلة اليه فى محل الاقامة المذكور كأنها سلمت اليه .

وبالتأشير على مشروع المحرر بالصلاحية للقيد تنتهى بمأمورية السجل العينى المرحلة الأولى من اجراءات القيد ، لتبدأ المرحلة الثانية من الاجراءات بمكتب السجل العينى .

المطلب الثانى

اجراءات القيد بمكتب السجل العينى

١١٧ – توثيق المحررات قبل تقديمها لمكتب السجل العينى :

قبل تقديم مشروع المحرر الى مكتب السجل العينى يجب أن يتم توثيقه .

فقد نصت المادة ١٠٥ من اللائحة التنفيذية فى فقرتها الأولى على أنه : « تقدم لمكتب السجل العينى من أحد ذوى الشأن أو من يقوم مقامه المحررات التى تم التأشير على مشروعاتها بالصلاحية للقيد بعد توثيقها » .

راجع المادة ٨٩ من اللائحة التنفيذية .

هذه المادة منقولة حرفيا عن المادة ٢٩ من قانون تنظيم الشهر العقارى بعد حذف العبارة الأخيرة منها الخاصة بالتصديق على توقيعات ذوى الشأن فى المحررات العرفية . حيث نصت المادة على أنه : « تقدم لمكتب الشهر المختص المحررات التى تم التأشير على مشروعاتها بالصلاحية للشهر بعد توثيقها أو التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها إن كانت عرفية » . وبهذا الحذف تكون المادة ١٠٥ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى قد أوجبت توثيق جميع المحررات أيا كانت التصرفات القانونية التى تضمنتها هذه المحررات (١) ، بعد أن كان هذا التوثيق ، فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى ، أمراً وجوبياً بالنسبة المحررات للتى تتضمن تصرفات قانونية يتطلب القانون إبرامها بورقة رسمية أو محرر رسمى كالرهن الرسمى أو التأمينى وهبة العقار (٢) ، بينما التصرفات القانونية التى لا يشترط القانون أن تتم بمحرر رسمى كالبيع والرهن الحيازى ، فانها تبرم بمحرر عرفى يتم التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيه . وجدير بالذكر أن المحررات الموثقة هى الشكل الرسمى الذى تتم فيه التصرفات التى يستلزم القانون الرسمية فيها أما المحررات العرفية فهى التى تتعلق بالتصرفات التى لا يتطلب القانون الرسمية فيها (٣) .

---

(١) أخذ المشرع فكرة وجوب توثيق المحررات دون التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها عن الدكتور منصور وجيه المرجع السابق ، ص ٤٢٤) .

(٢) راجع المادة ٤٨٨ من القانون المدنى بالنسبة للهبة ، والمادة ١٠٣١ من هذا القانون بالنسبة للرهن الرسمى .

(٣) فى نماذج المحررات الموثقة والمحررات العرفية المصدق على التوقيعات فيها راجع : محمد عبد الكريم وآخرين : الموسوعة القانونية فى الشهر العقارى والتوثيق المجلد الثانى ، سنة ١٩٦٠ ، ص ٨٠١ وما بعدها .

غير أن المحررات الموثقة ليست هى المستندات الوحيدة التى يجرى القيد بموجبها فى السجل العينى ، بل توجد أيضاً أحكام المحاكم وقرارات اللجان القضائية ، حيث قضت المادة ٣٩ من قانون السجل العينى بعدم جواز إجراء تغيير فى البيانات الواردة فى السجل العينى إلا بمقتضى محررات موثقة أو بمقتضى حكم أو قرار صادر من المحكمه التى يقع فى دائرتها القسم المساحى أو من اللجنة القضائية المشار اليها فى المادة ٢١ من قانون السجل العينى [1] . ولم تبين المادة ١٠٥ من اللائحة التنفيذية مايتبع بشأن هذ الأحكام والقرارات .

هـــذا وقد جرى العمل فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى على أن تقدم طلبات شهر الأحكام إلى مأموريات الشهر العقارى ، فتحيل صـــورا منها إلى المكاتب الهندسية التى تستخرج لكل طلب كشف تحديد بالبيانات المساحية الخاصة بالعقار الصادر عنه الحكم ، وبعد إنتهاء مرحلة القبول للشهر يعد مشروع المحرر فى شكل إقرار بالبيانات المساحية يلحق بالحكم ويصدق على توقيع الصادر لصالحه الحكم بهذا الاقرار . ونظرا لأن المادة ١٠٥ قد أشترطت توثيق مشروع المحرر قبل تقديمه لمكتب السجل العينى فانه يمكن القول بأعداد المشروعات المتعلقة بالطلبات التى تقدم للقيد بموجب الأحكام والقرارات سالفة الذكر ، فى شكل إقرارات بالبيانات المساحية تتم فى الشكل الرسمى ويجرى توثيقها ثم تقدم لمكتب السجل العينى .

وعلى هذا النحو يمكن عمل إقرار رسمى بالبيانات المساحية عن أحكام صحة التعاقد من الصادر لصالحه الحكم ثم يجرى توثيق هذا الاقرار الأمر الذى يمكن معه للقول بإمكان الاستناد الى أحكام صحة التعاقد فى إجراء القيد فى السجل

---

(١) راجع ماتقدم ص ١٤٠ .

العينى . وبذلك يكون ماقررته المذكرة الشارحة فى تعليقها على المادة ٣٩ من قانون السجل العينى من أن الرسمية فى المحررات الموثقة هى شرط جوهرى لقيد المحرر فى السجل « بحيث لا يسوغ القيد إستناداً إلى عقد عرفى ولو صدر به حكم صحة تعاقد » ، غير صحيح . أى أن التفسير الصحيح للمادة ٣٩ ليس من شأنه إستبعاد أحكام التعاقد من بين الأحكام التى يمكن القيد بموجبها فى السجل العينى ، حيث يمكن بالنسبة لهذه الاحكام استيفاء شرط الرسمية .

١١٨ - تقديم المحررات لمكتب السجل العينى ومراجعتها :

ومتى تم توثيق مشروع المحرر تبدأ المرحلة الثانية من اجراءات القيد بتقديم المحرر الموثق لمكتب السجل العينى . ويجب على من يتسلم المحرر أن يعطى لمن قدمه إيصالا مبيناً فيه رقم وتاريخ قيده فى دفتر العرائض وجميع المستندات المرفقة به . ثم يدرج المحرر بدفتر العرائض برقم مسلسل حسب تاريخ وساعة تقديمه لمكتب السجل العينى [١] . ثم تجرى مراجعة المحرر قبل قيده فى السجل الرئيسى [٢] ، غير أن دور مكتب السجل العينى لا يقتصر على مجرد مراجعة المحرر من حيث الشكل فقط للتحقق من ارفاق المستندات التى أشرت مأمورية السجل العينى بارفاقها كالتوكيلات وقرارات الوصاية والقوامة ، والتحقق من عدم وجود تصحيحات فى المحرر غير معتمدة من المأمورية ، والتحقق من أن المحرر قدم المكتب قبل مضى سنة على تاريخ قيد الطلب الخاص به بمأمورية السجل العينى المختصة ، بل أن دور المكتب يمتد ليشمل مراجعة المحرر من

---

(١) واجع ماتقدم ص ١١٨ .

(٢) أخـذ المشرع شأن مراجعة المحرر من الناحيتين الشكلية والموضوعية بما جاء بكتاب الدكتور منصور وجيه (المرجع السابق ، ص ٤٠٠ ، ٤٢٥ وما بعدها) .

الناحية الفنية حيث قضت المادة ١٠٧ من اللائحه التنفيذية بأن على مكتب السجل العينى التحقق من أن المحرر المقدم لقيده صادر من صاحب الحق المدون فى السجل العينى وفى حدود حقه . كما قضت المادة ١٠٦ من هذه اللائحة بوجوب التحقق من صفة مقدم المحرر ومدى سلطته ومطالبته بالمستندات المثبتة لذلك ، وإذا كان المحرر مقدما من موظف عام تنفيذا لحكم قضائى أو قرار إدارى وجب التحقق من صفة هذا الموظف .

غير أننا نرى أن مجرد تقديم المحرر بعد توثيقه لمكتب السجل العينى هو عمل مادى لا يستدعى التحقق من صفة وسلطة مقدم المحرر اكتفاء بالتحقق من شخصية المتعاقدين وصفاتهم ومدى سلطات من يقوم مقام غيره منهم مؤيدة بالمستندات اللازمة وذلك عند توثيق المحرر .

ومما تجدر الإشارة اليه أنه يجب أن يتم القيد فى السجل الرئيسى خلال سنة من تاريخ قيد الطلب فى دفتر أسبقية الطلبات بمأمورية السجل العينى ، وإن كان يجوز أن تمتد هذه المدة سنة أخرى إذا قدم لمأمورية السجل العينى طلب امتداد قبل نهاية السنة الأولى بأسبوعين على الأقل فاذا لم يتم القيد خلال هذه المدة أعتبر الطلب كأن لم يكن ، وهو مانصت عليه صراحة المادة ٤٩ من قانون السجل العينى بقولها : ويعتبر الطلب كأن لم يكن إذا لم يتم قيد المحرر فى السجل العينى خلال سنة من تاريخ قيد الطلب بالمأمورية وتمتد هذه المدة سنة ثانية إذا قدم الطالب قبل انتهاء السنة الاولى بأسبوعين طلبا بالإمتداد وأدى عنه الرسم المطلوب[1].

---

(١) نقل المشرع هذه المادة عن الماده ٢٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى التى تنص على أنه « ويعتبر الطلب كان لم يكن اذا لم يتم شهر المحرر خلال سنة من تاريخ قيد الطلب . وتمتد هذه المدة سنة ثانية إذا قدم الطالب قبل انتهاء السنة الاولى باسبوعين طلبا وأدى عنه الرسم المطلوب » ،

المطلب الثالث

التظلم من ايقاف اجراءات القيد أو رفضه

قد تتعثر اجراءات القيد فى مرحلتى الاجراءات بالمأمورية أو المكتب ، ويتزاحم طالبو القيد ويريد كل منهم التقدم على الآخرين ويقتضى حسم التزاحم بينهم اسقاط أسبقية الطلبات المقدمة من بعضهم أو ايقاف اجراءاتها . وقد تطلب المأمورية استيفاء بيان لايرى طالب القيد وجها له . كما قـــد يرفض المكتب اجراء القيد فى السجل العينى إذا لم يستوف طلب القيد شرائطه القانونية .

لذلك كان لابد من اتاحة الفرصة لطالب القيد للاعتراض على ماتقرره المأمورية أو المكتب فى هذا الشأن ، الأمر الذى جعل المشرع ينظم وسيلة للتظلم من ايقاف اجراءات القيد بالمأمورية أو رفض القيد بالمكتب .

١١٩ ـ (١) التظلم من ايقاف اجراءات القيد بالمأمورية :

قد يتصرف المالك فى الوحـ ة العقارية لأشخاص مختلفين بالبيع أو الهبـة أو الوصية أو غيرها من التصرفات القانونية ، ويتقدم كل من المتصرف اليهم بطلب لمأمورية السجل العينى المختصة ويبغى التقدم على الآخرين .

ولقد بين المشرع مايجب اتباعه لحسم هذا التزاحم بين طالبى القيد فى حالتين :

الحالة الأولى أن يكون كل من الطلب السابق والطلب اللاحق مستوفيا لكافة

البيانات والمستندات اللازمة . وفى هذه الحالة يتم التأشير عـــلى مشروع الطلب السابق بالصلاحية للقيد ويرسل الى طالب القيد ، ثم يؤشر على مشروع الطلب اللاحق بالصلاحية للقيد ويرسل الى طالب القيد ، بشرط أن تمضى بين تاريخ ارسال كل من الطلبين السابق واللاحق ومشروعيهما فترة تعادل الفترة التى تقع بين قيد هذين الطلبين بدفتر أسبقية الطلبات على ألا تزيد هذه الفترة عن سبعة أيام . فقد نصت المادة ٥٠ من قانون السجل العينى على أنه : « إذا قدم المأمورية أكثر من طلب بشأن عقار واحد وجب أن تبحث هذه الطلبات وفقا لأسبقية تدوينها فى دفتر أسبقية الطلبات وأن تنقضى بين اعادة الطلب السابق مؤشرا على المحرر الخاص به بالصلاحية واعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على ألا تجاوز هذه الفترة سبعة أيام وعلى أن تحسب من تاريخ الارسال[1].

غير أن هذه المادة لم تبين كيفية ارسال الطالبات المتزاحمة . فهل يخضع

---

(١) هذه المادة أخذت من المادة ٣٣ من قانون تنظيم الشهر العقـــارى التى تنص على أنه :

« إذا قدم للمأمورية أكثر من طلب فى شأن عقار واحد يجب أن تبحث هذه الطلبات وفقاً لأسبقية تدوينها فى الدفتر المعد لذلك وأن تنقضى بين أعادة الطلب السابق مؤشرا عليــه بالقبول وإعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على ألا تتجاوز هذه الفترة سبعة أيام . وإذا قدم للمأمورية أكثر من مشروع محرر فى شأن عقار واحد وجب أن تنقضى بين إعادة مشروع المحـــرر السابق مؤشرا عليه بصلاحيته للشهر وإعادة مشروع المحرر اللاحق مؤشر عليه بذلك فترة معادلة للفترة الـتى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على ألا تجاوز هذه الفترة خمسة أيام .. ».

هذا الارسال لحكم المادة ٨٩ من اللائحة التنفيذية السابق الإشارة اليها ؟ (١).

الواقع أن اخضاع إرسال الطلبات المتزاحمة للمادة ٨٩ من اللائحة التنفيذية يعني عدم ارسال هذه الطلبات فور التأشير على مشروعاتها بالصلاحية للقيد ، بل يجب مرور ثلاثة أيام دون أن يتقدم طالب القيد لاستلام الطلب مالم يكن قد طلب كتابة أن يرسل اليه فور التأشير عليه بالصلاحية للقيد ، وهو أمر يبدو أن المشرع لم يرد الأخذ به حيث اشترط فى نهاية المادة ٥٠ من قانون السجل العينى أن تحسب الفترة التى تقع بين إعادة الطلبين المتزاحمين من تاريخ الإرسال مما يدل على رغبة المشرع فى عدم تسليم الطلبات المتزاحمة باليد لطالبى القيد وإنما يجب أن ترسل بطريق البريد . لذلك كان ينبغى أن تتضمن اللائحة التنفيذية مادة تبين كيفية ارسال الطلبات المتزاحمة وتنص صراحة على أن يتم الارسال بكتاب موصى عليه بعلم وصول فور التأشير على المشروع بالصلاحية للقيد ولو لم يطلب ذلك طالب القيد .

والحالة الثانية أن يكون الطلب اللاحق مستوفيا للبيانات والمستندات بينما الطلب السابق غير مستوف . وفى هذه الحالة تقوم المأمورية باخطار طالب القيد بكتاب موصى عليه بعلم وصول بضرورة استيفاء مانقص من بيانات أو مستندات خلال أجل لا يتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الارسال . فاذا انقضى هذا الأجل دون استيفاء البيانات أو المستندات يرفع الأمر إلى أمين السجل العينى الذى له أن يصدر قرارا مسببا أما بسقوط أسبقية الطلب السابق والسير فى اجراءات الطلب اللاحق ، وأما بوقف اجراءات هذا الطلب اللاحق لحين

---

(١) راجع ماتقدم ص ٢٢٤ .

استيفاء الطلب السابق . فقد نصت الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٥١ من قانون السجل العينى على أنه : « إذا لم يتيسر اتمام الإجراءات الخاصة بالطلب الأسبق بسبب نقص أو عيب فى البيانات أو الأوراق أخطر صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول لتلافى هذا النقص أو العيب خلال أجل لايجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الارسال فاذا لم يفعل رفع الأمر إلى أمين السجل العينى . وللأمين أن يصدر قرارا مسببا بسقوط أسبقية هذا الطلب[1] . أو بوقف الاجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الاحوال[2] .

أما الفقرة الثالثة من هذه المادة فقد تناولت كيفية ابلاغ القرار الصادر بسقوط أسبقية الطلب السابق وأعادة الطلبات اللاحقة لطالبى القيد بعد التأشير عليها

---

(١) ومما تجدر الاشارة اليه أن أسقاط أسبقية الطلب السابق لاتعنى الغاء هذا الطلب، بل أنها تعنى فقط ايقاف اجراءاته لحين التاشير على مشروع الطلب اللاحق بالصلاحية للقيد ، حيث يمكن بعد ذلك التاشير على مشروع الطلب السابق الذى أسقطت أسبقيته بالصلاحيه للقيد . ذلك أن الملكية أو الحق العينى موضوع التصرف لاتنتقل ولا تتغير ولا تزول الا بالقيد فى السجل الرئيسى ، ومن ثم تخلص الملكية أو الحق العينى فى النهاية لمن قدم مشروعه بعد توثيقه الى مكتب السجل العينى قبل غيره .

(٢) هاتان الفقرتان منقولتان عن الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٣٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ اللتين تنصان على أنه : « إذ لم يتيسر اتمام الاجراءات الخاصة بالطلب الأسبق بسبب نقص أو عيب فى البيانات أو الأوراق أخطر صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول لتلافى هذا النقص أو العيب خلال أجل لايجاوز خمسة عشر يوما فاذا لم يفعل رفع الأمر الى أمين مكتب الشهر

وللأمين أن يصدر قرارا مسببا بسقوط أسبقية هذا الطلب أو بوقف الاجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الأحوال

بالصلاحية للقيد، بطريقة يشوبها القصور والتناقض حيث نصت على أنه: «ويراعى حكم المادة السابقة فى ابلاغ القرار الصادر بسقوط الاسبقية عند إعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذى تقرر سقوط أسبقيته بشرط مراعاة الميعاد الموضح بالمادة التالية» [1]. فقد تطلبت هذه الفقرة مراعاة حكم المادة ٥٠ فى إبلاغ القرار الصادر بسقوط أسبقية الطلب السابق، وكما رأينا فان المادة المشار اليها لم تبين كيفية ارسال الطلبات المزاحمة حتى يمكن مراعاة حكمها فى ابلاغ هذا القرار كذلك تطلبت هذه الفقرة مراعاة حكم المادة ٥٠ عند إعادة الطلبات اللاحقة بصياغة معيبة [2].

اما التناقض الذى وقعت فيه الفقرة سالفة الذكر فيتمثل فى أنها تطلبت مراعاة حكم المادة ٥٠ عند إبلاغ القرار الصادر بإسقاط أسبقية الطلب الأسبق وعند إعادة الطلبات اللاحقة، وفى نفس الوقت تطلبت مراعاة الميعاد المنصوص عنه فى المادة ٥٢. ذلك أن مراعاة حكم المادة ٥٠ فى هذا الشأن يقتضى أن تمضى بين إبلاغ القرار الصادر بإسقاط الأسبقية وإعادة الطلبات اللاحقة فترة تعادل الفترة التى تقع بين قيد الطلب السابق وقيد الطلب اللاحق بدفتر أسبقية الطلبات على ألا تتجاوز هذه الفترة سبعة أيام. بينما مراعاة حكم المادة ٥٢ يقتضى أن تمضى بين إبلاغ القرار الصادر باسقاط الأسبقية وإعادة الطلبات اللاحقة فترة لا تقل عن

---

(١) هذه الفقرة منقولة عن الفقرة الثالثة من المادة ٣٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى بعد اضافة شرط جديد لها.

(٢) ذلك أن القرار الصادر باسقاط الأسبقية انما يبلغ قبل اعادة الطلبات اللاحقة بفترة معينة وليس عند اعادة هذه الطلبات. ولذلك كان ينبغى أن تكون عبارة «عند إعادة الطلبات اللاحقة» مسبوقة بواو العطف لكى يكون المعنى مراعاة حكم المادة ٥٠ عند ابلاغ القرار وعند إعادة الطلبات اللاحقة.

عشرة أيام حتى يمكن التحقق من نهائية القرار قبـــل إعادة الطلبات اللاحقة ، حيث تجيز المادة ٥٢ لطالب القيد الذى تقرر سقوط أسبقية طلبه أن يتظلم من قرار إسقاط الأسبقية خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغه بهذا القرار ، وفى هذه الحالة تقضى المادة ٥٢ ذاتها بوقف فحص الطلبات اللاحقة لحين الفصل فى التظلم .

ولكى يمكن إزالة هذا التناقض ينبغى صياغة الفقرة الثالثة من المادة ٥١ على النحو التالى : « ويراعى إعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذى تقرر سقوط أسبقيته بعد مضى عشرة أيام من تاريخ إبلاغ القرار الصادر بسقوط الأسبقية » .

هاتان هما الحالتان اللتان تصدى المشرع فيهما لحسم التزاحم بين طالبى القيد . غير أن هناك حالتين أخريين لم يتصد لهما المشرع :

الحالة الأولى أن يكون كل من الطلب السابق والطلب اللاحق غير مستوف لبياناته ومستنداته وفى هذه الحالة تظل إجراءات الطلبين موقوفة بالمأمورية لحين إستيفائهما أو أستيفاء أيهما .

والحالة الثـــانية أن يكون الطلب السابق مستوف لبياناته ومستنداته دون الطلب اللاحق . وفى هذه الحالة كان ينبغى [1] أن تتضمن اللائحة التنفيذية مادة تقضى بوجوب التأشـــير على مشروع الطلب السابق بالصلاحية للقيد وإرساله لطالب القيد مع إخطار مكتب السجل العينى عند التأشير على مشروع الطلب اللاحق بالصلاحية للقيد لمراعاة عدم قيد مشروع الطلب اللاحق إذا كان مشروع الطلب السابق قد قيد فى السجل الرئيسى .

---

(١) وذلك تمشيا مع ما اختاره المشرع من تقسيم اجراءات القيد بين مأمورية السجل العينى ومكتب السجل العينى .

وعلى ذلك ففى حالة التزاحم بين طالب القيد فى المرحلة الأولى من الاجراءات بالمأمورية قد يتقرر إسقاط أسبقية الطلب السابق أو إيقاف اجراءات الطلب اللاحق ويتضرر طالب القيد من ذلك .

اما فى غير حالة التزاحم فقد تطلب المأمورية إستيفاء بعض أوجه النقص فى البيانات والمستندات [1] ويرى طالب القيد عدم أحقية المأمورية فيما تطلبه .

لذلك فقد رسم المشرع طريقة للتظلم من قرارات إسقاط أسبقية الطلبات أو إيقاف إجراءاتها أو إستيفاء أوجه النقص فيها ، فنص فى المادة ٥٢ من قانون السجل العينى على أنه : « لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجهاً له ولمن تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يطلب إلى أمين السجل العينى خلال عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط اليه قيد المحرر فى دفتر العرائض وذلك بعد توثيقه وبعد أداء الرسم وإيداع كفالة قدرها نصف فى المائة من قيمة الالتزام الذى يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات وإلا أصبح القرار نهائياً . ويجب أن يبين فى هذا الطلب الأسباب التى يستند اليها الطالب . وفى هذه الحالة يجب على أمين السجل العينى بعد توثيق المحرر قيد الطلب فى دفتر العرائض ثم رفع الأمر إلى اللجنة القضائية المشار اليها فى المادة ٢١ ، ويوقف فحص الطلبات اللاحقة إلى أن يصدر قرار اللجنة » [2] .

---

(١) وغنى عن البيان أن استيفاء بعض أوجه النقص فى البيانات أو المستندات انما هو ايقاف لاجراءات طلب القيد لحين استيفاء أوجه النقص .

(٢) هذه المادة منقولة عن الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٣٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى اللتين تنصان على أنه : « لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجها له ولمن تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يتقدم بالمحرر نفسه أو المحرر مصحوبا بالقائمة =

وتصدر اللجنة القضائية قرارها فى التظلم على وجه السرعة ، أما بجواز قيد المحرر فى السجل العينى وإما برفض هذا القيد حيث نصت المادة ٥٣ من قانون السجل العينى على أنه : « تصدر اللجنة قرارا مسبباً على وجه السرعة أما بتأييد ورفض (١) قيد المحرر فى السجل العينى أو بجواز هذا القيد وذلك تبعاً لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لقيد المحرر فى السجل العينى .

= على حسب الأحوال وذلك فى خلال عشرة أيام من وقت ابلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط اليه وطلب الى أمين المكتب اعطاء هذا المحرر أو القائمة رقما وقتيا بعد أداء الرسم وتوثيق المحرر أو التصديق على التوقيعات فيه أن كان من المحررات العرفية وبعد ايداع كفالة قدرها نصف فى المائة من قيمة الالتزام الذى يتضمنه المحرر على ألا تزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات ويجب أن تبين فى الطلب الأسباب التى يستند اليها الطالب . وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب اعطاء المحرر أو القائمة رقما وقتيا فى دفتر الشهر المشار اليه فى المادة ٣١ ودفاتر الفهارس وأن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع المكتب فى دائرتها .

(١) صياغة النص على هذا النحو هى صياغة معيبة حيث لم يبين الأمور التى يصدر القرار بتأييدها ، وكان يمكن استكمال العبارة كما يلى « أما بتأييد قرار السقوط أو الاستيفاء ورفض قيد المحرر ».

وجدير بالذكر أن عبارة النص وردت فى المذكرة الشارحة بدون الواو التى تسبق كلمة « رفض » حيث قررت هذه المذكرة أنه « وتصدر اللجنة قرارها على وجه السرعة أما بتأييد رفض قيد المحرر فى السجل العينى » ، على غرار ما ورد بالمادة ٥٦ من قانون السجل العينى . غير أننا نرى أن صياغة المذكرة الشارحة أيضا صياغة معيبة لأن المعروض على اللجنة ليس هو قرار رفض القيد فى السجل العينى ، كما هو الشأن فى الحالة المنصوص عنها فى المادة ٥٦ ، حتى يصدر قرار اللجنة بتأييد هذا الرفض ، بل أن المعروض على اللجنة هو قرار باستيفاء بعض أوجه النقص أو قرار باسقاط الأسبقية ومن ثم يكون المنطقى أن يصدر قرار بتأييد قرار الاستيفاء أو السقوط وبالتالى رفض اتمام قيد المحرر فى السجل العينى.

ويجب أن يتضمن قرارها مصادرة الكفالة أو ردها المتظلم إذا وجد أن تظلمه مبنى على أسباب جدية . ولا يجوز الطعن فى قرار اللجنة بأى طريق من طرق الطعن [1] .

وقد بررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فى تعليقها على هذه المادة عدم جواز الطعن فى قرارات اللجنة القضائية بقولها : « وقد روعى النص على أن قرار اللجنة نهائى ولا يجوز الطعن فيه إختصاراً لإجراءات التقاضى حتى لا تظل الحقوق معلقة مدداً طويلة مما يتعارض مع أهداف التشريع وهو إستقرار الحقوق ... » . [1]

وطبقاً للمادة ٥٤ من قانون السجل العينى إذا صدر قرار اللجنة القضائية بقيد المحرر فى السجل العينى فانه يجرى قيد المحرر فى السجل الرئيسى حسب ترتيب قيده فى دفتر العرائض . أما إذا صدر القرار برفض القيد فانه يتم التأشير بذلك فى دفتر العرائض ويعاد المحرر لصاحب الشأن بعد التأشير عليه بمضمون القرار وتاريخه .

١٢٠ - (٢) التظلم من رفض القيد بمكتب السجل العينى :

قد تسفر مراجعة المحرر بمكتب السجل العينى عن رفض قيده بالسجل

---

(١) هذه المادة منقولة عن الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٣٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى قبل تعديلهما بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ ، حيث كان نصهما قبل التعديل « ويصدر القاضى قراره على وجه السرعة بابقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة أو بالغائه تبعاً لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة . ولايجوز الطعن فى القرارات التى تصدر على هذا الوجه باى طريق ».

(راجع هاتين الفقرتين بعد تعديلهما بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦)

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فقرة رقم ٦٥.

العينى لعدم إستيفاء المحرر للشروط اللازمة لهذا القيد (١) ، ويرى طالب القيد أن هذا الرفض فى غير محله . لذلك أجاز المشرع لطالب القيد التظلم من رفض قيد المحرر بالسجل العينى . ويكون هذا التظلم بأن يقدم طالب القيد اعتراضاته على رفض القيد مدعمة بالمستندات المؤيدة ، إلى أمين السجل العينى فى خلال أسبوعين من تاريخ إرسال قرار الرفض اليه مبيناً به أسباب الرفض . فاذا تبين لأمين السجل العينى من فحص الاعتراضات إستيفاء الشروط القانونية اللازمة للقيد ، أجرى قيد المحرر فى السجـــل العينى . أما إذا تبين له عدم إستيفاء هذه الشروط أصدر قرارا برفض الاعتراض ، وفى هذه الحاله يكون لمن رفض أعتراضه أن يطلب من أمين السجل العينى ، خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إرسال قرار رفض الاعتراض اليه ، أن يرفع الأمر الى اللجنة القضائية المشكلة فى القسم المساحى الذى تقع به الوحدة العقارية . وتصدر هذه قرارها على وجه السرعة أما بتأييد قرار أمين السجل العينى الصادر برفض القيد ، وأما بقيد المحرر فى السجل العينى .

وقد تناول المشرع هذه الأحكام الخاصة بالتظلم من رفض القيد بمكتب السجل العينى بصياغة معينة فى المادتين ٥٥ ، ٥٦ من قانون السجل العينى .

فقد نصت المادة ٥٥ على أنه : « لأمين السجل العينى أن يرفض اجراء القيد إذا لم يستوف الطلب الشروط اللازمة ، وعليه أن يذكر أسباب هذا الرفض على الطلب وفى دفتر العرائض وابلاغها كتابة مع تحديد ميعاد أسبوعين له من تاريخ الإرسال لتقديم اعتراضاته على هذا الرفض. ويصبح قرار الأمين نهائيا إذا مضى الميعاد المذكور دون تقديم الاعتراض » .

---

(١) راجع . تقدم ص ٢٢٧ ومابعدها .

ونلاحظ على صياغة هذه المادة :

أولا : أن عبارة « لأمين السجل العينى أن يرفض اجراء القيد إذا لم يستوف الطلب الشروط اللازمة » يفهم منها أن رفض القيد أمر لا يرفضه رغم عدم توافر الشروط اللازمة لهذا القيد ، وهو أمر غير سديد . اذ كيف يجوز لأمين السجل العينى أن يقبل قيد محرر لاتتوافر فيه الشروط اللازمة للقيد. لذلك كان ينبغى أن تكون صياغة النص « يجب على أمين السجل العينى ... » لكى يكون رفض القيد أمرا وجوبيا فى حالة عدم استيفاء الشروط اللازمة لهذا القيد .

ثانيا : أن عبارتى « إذا لم يستوف الطالب الشروط اللازمة » ، « وعليه أن يذكر أسباب هذا الرفض على الطالب » ، غير دقيقتين . ذلك أن ما يقدم لأمين السجل العينى لإجراء القيد بموجبه هو المحرر بعد التأشير على مشروعه بالصلاحية للقيد وليس طلب القيد [1] . هذا فضلا عن أن وسيلة رفض الطلب فى حالة عدم استيفاء الشروط وكيفية التظلم من هذا الرفض قد بينها المشرع فى المادتين ٥١ ، ٥٢ من قانون السجل العينى [2] . لذلك ينبغى حذف كلمة « الطالب » لتحل محلها كلمة « المحرر » تفاديا لأى لبس أو غموض .

ثالثا : أن عبارة « الشروط اللازمة » هى عبارة غامضة ، حيث لم يبين النص هذه الشروط أو يحيل بشأنها إلى اللائحة التنفيذية . فما هى الشروط اللازمة التى يترتب على عدم استيفائها رفض المحرر فى السجل العينى بعد تمام التأشير على مشروعه بالصلاحية للقيد بمأمورية السجل العينى ثم توثيقه ؟

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٢٥ .

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٣٠ وما بعدها.

رابعا : حدد النص ميعاد أسبوعين من تاريخ ارسال قرار رفض القيد، لتقديم الاعتراضات دون أن يبين كيفية هذا الإرسال أو يحيل بشأنه إلى اللائحة التنفيذية . فهل يتم ارسال قرار الرفض بالبريد العادى أو المسجل أو بعلم وصول؟ كذلك لم يبين النص ما يتبع فى الحالات التى يصل فيها قرار الرفض للمرسل اليه بعد مضى أسبوعين أو أكثر من تاريخ الإرسال ، أو الحالات التى يرتد فيها قرار الرفض دون استلام . فهل يصبح قرار الرفض نهائيا فى مثل هذه الحالات رغم عدم علم طالب القيد بهذا القرار خلال الأجل المحدد ؟

أما فيما يتعلق بالمادة ٤٦ فقد نصت على أنه : « لمن رفض اعتراضه أن يطلب إلى أمين السجل العينى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ارسال قرار الرفض إليه رفع الأمر إلى اللجنة القضائية المشار إليها فى المادة ٢١ من هذا القانون . وتصدر اللجنة قرارها على وجه السرعة أما بتأييد ورفض القيد أو تنفيذ الطلب»

ونلاحظ على هذه المادة :

أولا : لم يحدد النص ميعادا يجب على أمين السجل العينى رفع الأمر خلاله إلى اللجنة القضائية .

ثانيا : لم يبين النص ما إذا كان يجوز أو لايجوز الطعن فى قرار اللجنة القضائية الصادر بتأييد رفض القيد على نحو ما جاء بالمادة ٢٣ بالنسبة لقرارات هذه اللجنة الصادرة فى التظلمات التى ترفع إليها بشأن أسقاط أسبقية الطلبات أو استيفاء أوجه النقص فيها . وكان يتضمن النص عبارة تقضى بعدم جواز الطعن فى قرار اللجنة القضائية لنفس الأسباب التى برزت بها المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى عدم جواز الطعن فى القرارات المشار إليها فى المادة ٥٣ [١] .

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٣٦ .

المطلب الرابع

سندات الملكية والشهادات المستخرجة من السجل العينى

تناول المشرع فى الباب لرابع[1] . من قانون السجل العيني سندات الملكية والشهادات المستخرجة من السجل العينى[2] ، وفرق بين ملاك الوحدات العقارية وغيرهم من ذوى الشأن . فقضى بتسليم الملاك سندات ملكية ، بينما قضى بتسليم غير الملاك شهادات مستخرجة من السجل العينى .

١٢١ ـ (١) سندات الملكية :

فبالنسبة لملاك الوحدات العقارية نصت المادة ٥٨ من قانون السجل العينى على أنه : « تسلم لكل مالك صورة من الصحيفة العقارية وتسمى تلك الصورة (سند الملكية[3] . وفى حالة إمتلاك شخصين أو أكثر لعقار على الشيوع تسلم لكل

---

(١) المصحح بالاستدراك المنشور بالجريدة الرسمية ، العدد ٧٧ الصادر بتاريخ ٢ ابريل سنة ١٩٦٤ حيث ورد هذا الباب عند نشر القانون فى الجريدة الرسمية فى العدد ٦٩ الصادر بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ على أنه : « الباب السادس » .

(٢) جاءت أحكام هذا الباب نقلا أمينا عن المرجع الوحيد الذى اعتمد عليه المشرع فى اصدار قانون السجل العينى ، واشتملت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى على ذات الأفكار بل والعبارات التى وردت فى ذلك المرجع .

(راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٧٤ ومابعدها) .

(٣) صياغة النص على هذا النحو صياغة ركيكة . والأفضل أن تكون صياغة كما يلى :

« تسلم لكل مالك صورة من الصحيفة العقارية تسمى سند الملكية » .

منهم صورة من سند الملكية بإسم جميع المشتاعين [1]. بعد أداء رسم قدره مائة قرش [2].

وعلى ذلك يسلم سند ملكية لكل مالك سواء كان مالكا للوحـــدة العقارية بأكملها أم كان مالكا لحصة شائعة فيها. غير أنه في حالة الملكية الشائعة يكون سند الملكية بأسماء جميع المشتاعين ويستخرج منه عدد من الصور بقدر عدد الملاك على الشيوع لكى تسلم لكل منهم صورة منه .

وتبريراً لتسليم كل مالك على الشيوع صورة من سند الملكية قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى أنه : « وإذا ثار البحث حول مبدأ تسليم صورة واحدة من الصحيفة العقارية فى حالة إمتلاك شخصين أو أكثر لعقار على الشيوع، وهو مذهب التشريع التونسى بعد تعديله بدكريتو ٥ فبراير سنة ١٩٢٥ الذى منع تعدد الصور أو تسليم صورة منها لكل مالك ، وهو ماجرت عليه تشريعات غرب أفريقيا والهند الصينية . ونظراً لما قام من صعاب فى النظام التونسى بشأن من تسلم له هذه الصورة من الشركاء فى حالة عدم إتفاقهم والأساس الذى يصح أن تقوم عليه المفاضلة بينهم ، رؤى النص على أن يسلم لكل منهم صورة من

---

(١) كان ينبغى التعبير « بأسماء جميع المشتاعين » وليس « باسم جميع المشتاعين ، ذلك أن « جميع المشتاعين » بصيغة الجمع ومن ثم لايكون لهم اسم واحد بل تكون لهم أسماء .

(٢) كان الأفضل عدم تحديد قيمة الرسم فى قانون السجل العينى ، بل يترك ذلك للائحة التنفيذية أو القرارات وزارية تصدر فى هذا الشأن وذلك تفاديا لاصدار قانون بتعديل هذا الرسم بالنقص أو الزيادة عند الضرورة . والصياغة السليمة فى هذا الصدد هى « بعد أداء الرسم المقرر »

سند الملكية بإسم[1] . جميع المشتاعين ، اذ هو ادعى لتيسير العمل وأقوم من حيث سداد النظر»[2] .

وسند الملكية الذى أخذ به المشرع فى المادة ٥٨ هو صورة من صحيفة الوحدة العقارية فى السجل الرئيسى على نحو ما يقضى به نظام تورنس وبعض التشريعات التى أخذت عنه[3] .

---

(١) الأصح « بأسماء »

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٦٨ .

وقارن الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٩٠ ، ٣٩١ حيث يقول : « يثور البحث فى حالة ما اذا أمتلك عدة أشخاص عقار واحدا فهل تسلم صورة واحدة من الصفحة العقارية لجميع هؤلاء الأشخاص أو تسلم صورة منها لكل مالك من الملاك ؟ كان القانون التونسى يقضى بتسليم صورة لكل مالك ، الا أن دكريتو ٥ فبراير سنة ١٩٢٥ منع تعدد الصور فتعطى صورة واحدة لكل الملاك ... الا أنه اذا اشترط فقط الى الملاك على الشيوع فقد تقوم صعوبات أخرى . فلمن تسلم هذه الصورة ؟ فاذا لم يتفقوا فيما بينهم بخصوص ذلك ، فهل يخول الأمين سلطة تعيين الشخص الذى تسلم له الصورة من بينهم ؟ أو هل يمتنع عليه أن يعطى الصورة الى أى منهم ؟ وفى الحالة الأولى ماذا يكون أساس المفاضلة بين مـلاك لهم نفس الحق ان لم يكن من حيث المدى فمن حيث القوة ؟. ولذا فان بعض التشريعات مثل تشريعات غرب أفريقيا والهند الصينية أبقت على المبدأ الذى يقضى بتسليم كل شريك صورة . ونحن نحبذ هذا الرأى » .

(٣) كالتشريع السورى والتشريع اللبنانى (راجع المادة الخامسة من القرار رقم ١٨٨) ، والتشريع المغربى (راجع الفصل — أى المادة — ٥٨ من الظهير المؤرخ فى ٩ رمضان سنة ١٣٣١ — الموافق ١٢ أغسطس سنة ١٩١٣) .

وجدير بالذكر أن المشرع لم يأخذ بهذا النظام بعد دراسة مقارنة لهذه التشريعات أو لنظام تورنس ، بل أخذ به نقلا عن الدكتور منصور وجيه الذى قرر أن هذا النظام « مفيد ويمكن اقتباسه فى مصر عند ادخال السجل العينى »

(المرجع السابق ، ص ٣٨٧) .

ويرى البعض[1] أن من مزايا اعطاء المالك أو صاحب الحق العينى صورة من صحيفة الوحدة العقارية ، أعلام من يرغب فى التعاقد مع هـــذا المالك أو صاحب الحق العينى بالحالة الصحيحة والعامة للعقار وإمكان التعاقـد دون حاجة الى الانتقال إلى مكتب السجل العينى ، فضلا عن أن حيازة المالك لصورة الصحيفة العقارية تعتبر دليلا على أنه لايغش فى العقار الذى يرغب فى بيعه أو رهنه ، وأن هذه الحيازة تحول « دون سرقة العقارات » لأن سارق العقار لن يكون بين يديه مثل هذه الصورة .

غير أننا نرى أن الأخذ بسند الملكية كصورة من صحيفه الوحدة العقارية يثير كثيرا من الصعوبات . ذلك أن سند الملكية فى هذه الحالة يجب أن يظل مطابقا لصحيفة الوحدة العقارية على الدوام ، مما يقتضى تقديمة لمكتب السجل العينى كلما حدث تغيير فى الوحدة العقارية من حيث الشكل أو المساحة أو الملكية أو غيرها ، لإضافة البيانات الجديدة إلى سند الملكية وهذا ليس بالأمر اليسير . فقد يتعذر الزام الملاك على الشيوع بتقديم جميع الصور التى سلمت اليهم إذا تصرف أحدهم فى حصته الشائعة واقتضى ذلك اضافة بيانات هذا التصرف فى جميع الصور الخاصة بالوحدة العقارية . كذلك قد يحجم المالك عن تقديم سند ملكيته لمكتب السجل العينى عندما يكون القيد الجديد المراد إضافته إلى صورة الصحيفة العقارية قد تم ضد رغبة هذا المالك كما فى حالات الحجز العقارى أو الشفعة أو الاختصاص أو غيرها ، مدعيا فقد سند الملكية ليحتفظ به خاليا من القيود التى تمت ضد رغبته .

---

(١) الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٨٧ وما بعدها .

لذلك فاننا نفضل أن يكون سند الملكية فى شكل مستخرج من صحيفة الوحدة العقارية يشتمل على بيانات القيد الأخـــير من حيث المالك ، وشكل ومساحة وحدود الوحدة العقارية ، وبيان الحقوق والالتزامات التى لها أو عليها وذوى الشأن فيها . وبذلك يمكن التصرف فى الوحدة العقارية دون حاجة إلى تقديم سند الملكية لمكتب السجل العينى لإضافة بيانات القيد الجديد . ويكتفى فى هذه الحالة بتسليم المالك الجديد سند ملكية جديد يتضمن بيانات القيد الخاصة به . وهذا هو ما يأخذ به التشريع التونسى الجديد حيث قضت الفقرة الأولى من المادة ٣٦٤ من مجلة الحقوق العينية الصادرة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٥ بتسليم المالك أو صاحب الحق العينى سند ملكية لا يتضمن من البيانات سوى اسم المالك والعقار ورقمه بالسجل والخريطة المتعلقة به . وقضت المادة ٤٠١ من هذه المجلة بأن يتم القيد فى سجل الملكية دون حاجة الى تقديم سند الملكية(١) .

وجدير بالذكر أن التشريع السويسرى لا يفرق بين الملاك وغيرهم ، ويقضى بتسليم مستخرجات من صحائف السجل الكبير تتضمن بيانات القيد . فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٩٦٧ من القانون المدنى السويسرى على أن يسلم مستخرج من أى قيد بناء على طلب من يخصه القيد . ونصت الفقرة الثانية من المادة ٨٠٥ من هذا القانون على أن يسلم مكتب السجل العينى مستخرج من القيد للدائن الذى يطلبه . ونصت الفقرة الأولى من المادة ٦٠ من أمر السجل العينى على أنه لإثبات قيد الرهن الرسمى يسلم أمين السجل العينى للدائن بناء على طلبه مستندا يتكون من

---

(١) راجع الفصلين (المادتين) ٣٦٤ ، ٤٠١ من مجلة الحقوق العينية .
وراجع أيضا محمود العنابى : المرجع السابق ، ص ١٢٤ ، ١٢٥ .

مستخرج من السجل الكبير (أو من صورة من المستند المؤيد أو من العقد المودع بسجل السندات يكملها شهادة بالقيد) . كما نصت الفقرة الأولى من المادة ١٠٥ من أمر السجل العينى على أن تسلم المستخرجات من السجل الكبير أو من المستندات المؤيدة طبقا لنماذج رسمية (١). وقد وضعت هذه النماذج (٢) بموجب منشور المجلس الفيدرالى الصادر فى ١٢ مارس سنة ١٩١٠ ، ومنشور مصلحة القضاء الصادر فى ٢١ أكتوبر سنة ١٩١١ ، وتعليمات دائرة التنفيذ والأفلاس بالمحكمة الفيدرالية الصادرة فى ٧ أكتوبر سنة ١٩٢٠ . هذا ويجوز تسليم عدة مستخرجات دون حاجة إلى الغاء المستخرجات السابق تسليمها ، كما يجوز للمالك أن يطلب مستخرجات من السجل الكبير أو السجلات الأخرى أو المستندات المؤيدة دون أن يطالب بتقديم ما يبرر الحصول على المستخرجات ، وذلك تحقيقاً لمبدأ علانية السجل العينى (٣).

---

(١) راجع المادتين ٨٢٥ ، ٩٦٧ مدنى سويسرى ، والمادتين ٩٠ ، ١٠٥ من أمر السجل العينى السويسرى .

(٢) مثل نموذج رقم ٧٩ بشأن مستخرج من السجل العينى عن أى قيد ، ونموذج رقم ٧٧ بشأن مستخرج من السجل العينى عن قيد رهن رسمى .

(راجع : A. Gonvers-Sallaz : op. cit., annexes No. 15 et28

ونموذج رقم ١ بشأن مستخرج من السجل العينى لأجل الحجز ، ونموذج رقم ٧ بشأن مستخرج تفصيلى من السجل العينى .

(راجع : A. Gonvers-Sallaz : op. cit., art. 105, rem. I.)

(٣) راجع : A. Gonvert-Sallaz : op. cit., p. 255 et s.,

١٢٢ - (٢) الشهادات المستخرجة من السجل العينى :

أما بالنسبة لغير ملاك الوحدات العقارية فقد نصت المادة ٥٩ من قانون السجل العينى على أنه : « تسلم لغير الملاك من ذوى الشأن بناء على طلبهم شهادة [1] بها البيانات الخاصة بهم فى السجل العينى بعد أداء الرسم المقرر » .

ونلاحظ على هذه المادة :

أولا : أنها قضت بتسليم شهادات بها البيانات الخاصة بذوى الشأن مما يجعل حكمها قاصرا على الشهادات الايجابية التى تستخرج من صحيفة الوحدة العقارية وتفيد وجود قيود معينة بهذه الصحيفة وتتضمن بيانات عن هذه القيود كالشهادات التى تبين ملكية شخص معين للوحدة العقارية أو تبين وجود حقوق عينية تثقل الوحدة العقارية ، دون الشهادات السلبية التى تدل على عدم وجود قيود معينة فى صحيفة الوحدة العقارية كالشهادات التى تفيد أن شخصا معيناً ليس مالكا أو شريكا فى ملكية الوحدة العقارية ، أو تفيد عدم وجود حقوق عينية تثقل الوحدة العقارية .

ثانياً : أنها قضت بتسليم غير الملاك من ذوى الشأن شهادات بها البيانات الخاصة بهم مما يجعل حكمها قاصراً على تسليم الشهادات لمن لهم حقوق مقيدة بالسجل العينى دون غيرهم . فلا يجوز ، طبقاً لهذه المادة ، استخراج شهادات من صحائف الوحدات العقارية بناء على طلب أشخاص لم ترد بأسمائهم أية حقوق فى هذه الصحائف ، حيث لا توجد بيانات خاصة بهم فى السجل العينى يمكن إدراجها بالشهادات .

---

(١) الأصح « شهادات » .

وعلى هذا النحو فان المادة ٥٩ من قانون السجل العينى تضيق من نطاق تطبيق مبدأ علانية السجل العينى سواء من حيث نوع الشهادات التى تستخرج من صحائف الوحدات العقارية أو من حيث الأشخاص الذين لهم الحق فى طلب استخراج هذه الشهادات .

غير أن المشرع قد تدارك هذا النقص فى المادة ١٣٢ من اللائحة التنفيذية التى نصت الفقرة الأولى منها على أنه : « على مكاتب السجل كلما طلب منها ذلك أن تسلم أى شخص شهادة بالقيود الواردة بالسجل عن أى وحدة عقارية أو بيانا يفيد عدم وجود قيود وذلك بعد أداء الرسم المقرر » . وبذلك يتسع حكم هذه الفقرة ليشمل الشهادات بنوعيها الإيجابى والسلبى ، كما يشمل الكافة الذين يجوز لهم الحصول على هذه الشهادات ولو لم تكن لهم علاقة بالوحدة العقارية .

غير أننا نرى أن هذه المادة مكانها الطبيعى هو قانون السجل العينى لأنها تشتمل على أحكام موضوعية جديدة لم ترد بشأنها فى هذا القانون أية إشارة أو إحالة إلى اللائحة التنفيذية . وينبغى أن تحل هذه المادة محل المادة ٥٩ من القانون المذكور .

والواقع أن حكم المادة ١٣٣ من اللائحة التنفيذية يتفق مع ما تقضى به غالبية تشريعات السجل العينى .

ففى سوريا ولبنان يجوز ، طبقاً للمادة ٨٩ من القرار ١٨٨ ، لأى شخص أن يحصل على شهادة بالبيانات المقيدة فى صحيفة الوحدة العقارية أو بعدم وجود قيد فى هذه الصحيفة ، كما يجوز له الحصول على كشف بالوحدات العقارية التى يملكها شخص معين فى منطقة أو مناطق معينة يحددها الطالب [1] .

---

(١) راجع المادة ٨٩ من القرار ١٨٨ بشان السجل العقارى فى سوريا ولبنان .

وفى تونس والمغرب يمكن للكافة طلب شهادات بما هو مقيد فى السجل العينى [1].

وفى سويسرا فانه فضلا عن المستخرجات التى يجوز للكافة الحصول عليها من السجل العينى كما رأينا [2]، يجوز لأى شخص الحصول على شهادات تفيد أن قيدا معيناً لم يرد بالسجل العينى [3].

هذا ونظرا لأن المشرع قد أغفل عن عمد النص فى قانون السجل العينى أو لائحته التنفيذية على جواز الاطلاع على السجل العينى حتى لا يتعرض للتلف أو العبث حيث قررت المذكرة الشارحة لهذا القانون أنه : « ولما كان الاطلاع المباشر على السجل وتركه تحت تصرف الأفراد للحصول على معلومات منه يعرضه للعبث أو الفقد رؤى منعه تحقيقاً للغرض المقصود » [4]. لذلك فقد أوجب فى المادة ٦١ من قانون السجل العينى على أمين السجل أن يعطى شهادة فى أى وقت بمطابقة سند الملكية أو الشهادة للسجل العينى .

والواقع أن الشهادات المنصوص عنها فى هذه المادة ليست شهادات بالمعنى الصحيح بل هى إقرار أو مصادقة أو تصديق من أمين السجل العينى بمطابقة

---

(١) فى تونس راجع الفقرة الثانية من المادة ٣٦٤ من مجلة الحقوق العينية ، وفى المغرب راجع الفقرة الأخيرة من المادة ٥٨ ، والمادة ٦١ من الظهير المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١ بشأن التحفيظ العقارى .

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٤٣ .

(٣) راجع : A Gonvers-Sallaz op. cit., art. 105, rem. 7

(٤) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٧١ .

سندات الملكية التى تسلم للملاك طبقا المادة ٥٨ من قانون السجل العينى ، أو الشهادات التى تسلم لغير الملاك طبقاً للمادة ٥٩ من هذا القانون أو المادة ١٣٣ من اللائحة التنفيذية ، مطابقتها لما هو وارد بصحيفة الوحدةالعقارية التىاستخرج منها سند الملكية أو الشهادة .

١٢٣ ـ الحصول على صورة ثانية من سندات الملكية أو الشهادات :

تنص المادة ٦٠ من قانون السجل العينى على أنه : « لا يجوز تسليم صورة ثانيه من سند الملكية أو الشهادة إلا فى حالة تلف أو ضياع الصورة الأولى ويكون ذلك بقرار من اللجنة المشار اليها فى المادة ٢١ ، وتعطى الصورة بعد أداء الرسم المقرر » .

وعلى ذلك لا يجوز استخراج صور ثانية من سند الملكية أو الشهادة إلا فى حالتـــين :

الأولى تلف سند الملكية أو الشهادة . والتلف الذى يجيزالحصول على صورة ثانية هو التلف الذى يفقد السند أو الشهادة قيمتها بضياع معالمهما وما ورد بها من بيانات .

الثانية ضياع سند الملكية أو الشهادة . ويجب التحقق من ضيـاع السند أو الشهادة فعلاً حتى لا تستخرج الصورة الثانيـة بمجرد الإدعاء بضيـاع السند أو الشه ادة .

ويكون تسليم الصورة الثانية من سند الملكية أو الشهاده بقرار من اللجنـة القضائية التى تشكل فى كل قسم مساحى طبقاً المادة ٢١ من قانون السجل العينى. وتصدر هذه اللجنه قرارها بعد التحقق من تلف أو ضياع الصورة الأولى وبعد

الاطلاع على السجل العينى والوثائق المتعلقة به.(١)

وقد قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فى تعليقها على المادة ٦٠ أن « تنظم بتعليمات داخلية دقيقة إجراءات تسليم الصورة الثانية يكون من بينها وجوب رد الصورة التالفة والغائها ، وبديهى أن الغاية من ذلك هو حماية كل من يتعامل مع المالك أو غيره ممن تقيد حقوقهم فى السجل »(٢)

هذا ولم تتضمن اللائحة التنفيذية نصوصاً تنظم إجراءات تسليم الصورة الثانية، كما لم تصدر إدارة السجل العينى بمصلحة الشهر العقارى أية تعليمات داخليـة فى هذا الشأن .

وحرى أن المشرع لم يكن منطقياً مع نفسه عند ما سوى فى الحكم بين سند الملكية والشهادة فيما يتعلق بتسليم الصورة الثانية . ذلك أن المشرع لم يجز إعطاء صورة أولى من سند الملكية لغير مالك الوحدة العقارية ، بينما يجيز إعطاء صورة أولى من الشهادة لأى شخص . وبذلك يمكن لمن فقدت منه الشهادة أو تلفت الحصول على شهادة أخرى باسم شخص لم يسبق له الحصول على صورة أولى ، دون حاجة إلى الالتجاء إلى اللجنة القضائية ، حيث أن كل ما يهم هذا الشخص هو البيانات الواردة بالشهادة وليس اسم مستخرج هذه الشهادة.

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٧٠ .

(٢) الفقرة رقم ٧٠ من المذكرة الشارحة . ويبدو أن المشرع قد نقلها عن منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٩٢ حيث يقول : « ولإجراءات الحصول على صورة ثانية بدلا من الصورة أو الشهادة الفاقدة أو الهالكة يجب أن تكون اجراءات دقيقة لأنه قد يحدث ألا يكون هناك فقد أو هلاك وانما مجرد تسليم الصورة أو الشهادة الى شخص من الغير كضمان لالتزام معين .

وأيا ما كان الأمر فاننا نرى أن الحد من تسليم سندات الملكية والشهادات المستخرجة من السجل العيني بكل عناصره أمر لا يتفق مع ما يجب أن يكفله نظام السجل العيني من شهر وعلانيه . لذلك يجب العدول عن فكرة اعتبار سند الملكية صورة من صحيفة الوحدة العقارية والأخذ بالفكرة التى مفادها أن يكون سند الملكية فى شكل مستخرج يتضمن البيانات الجوهرية للقيد الأخير على ان يكون للمالك الحق فى الحصول على مستخرجات من السجل الرئيسى ، بل ومن السجلات الأخرى والوثائق التكميلية ، بمجرد تقديم طلب للحصول عليها . كذلك يجب أن يكون للكافة الحق فى الحصول على شهادات إيجابية أو سلبية بما ورد فى السجل العينى بعناصره المختلفة من قيود أو تأشيرات أو تعليقات أو غيرها ، تحقيقا لمبدأ العلانية الذى يجب أن يسود فى ظل نظام السجل العينى أهم ميزة له وهى الوقوف على المركز القانونى للعقار موضوع التعامل بسرعة وسهولة وأمان .

القسم الثانى



حجية السجل العينى

القسم الثانى

حجية السجل العينى

١٢٤ ـ تقسيم :

حجية السجل العينى يقصد بها مدى ما يعطيه القيد فى السجل العينى للحقوق من قوة وما يرتبه من آثار[١] .

ولدراسة هذه الحجية يقتضى التعرف أولا على الحقوق والوقائع التى تكون محلا للقيد ونخصص لها الباب الأول ، ثم على الآثار القانونية التى يترتب على القيد ونخصص لها الباب الثانى .

---

(١) راجع فى هذا المعنى محمد حلمى خليفة : المرجع السابق ، ص ١٦٧ ومابعدها.

الباب الأول

محل القيد

الباب الأول

محل القيد

١٢٥ ــ تقديم :

يرد القيد (١) فى السجل العينى على الحقوق ، كما يرد على الوقائع المادية والدعاوى .

وفى مجال الحقوق فان القاعدة العامة أن الحقوق العينية العقارية هى التى يجب قيدها فى السجل العينى دون الحقوق الشخصية .

غير أن هذه القاعدة يرد عليها استثناء ذو شقين :

الأول هو وجود بعض الحقوق العينية العقارية التى لا تخضع للقيد بسبب طبيعتها . والثانى هو وجود بعض الحقوق الشخصية التى تخضع للقيد ، أو بتعبير أدق تخضع للتعليق (٢) ، بسبب أهميتها ، لأنها وإن كانت حقوقا شخصية إلا أنها تؤثر فى قيمة العقار مما يقتضى أعلام الكافة بوجودها.(٣)

والاستثناءات التى ترد على هذه القاعدة يجب أن ينص عليها صراحة ، فلا استثناء بغير نص.

---

(١) نعنى باصطلاح « القيد » هنا القيد بالمعنى الواسع الذى يشمل القيد بالمعنى الفنى والقيود الوصفية والتأشيرات والتعليقات (راجع ما تقدم، ص٢٠٠ وما بعدها).

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٠٧ ، وما يجىء فى الفصل الثالث .

(٣) راجع فى هذا المعنى

Victor Gasse: Les régimes fonciers Africains et Malagache, 1971, p. 217 et s.

ومن أمثلة الحقوق العينية المستثناة من القيد فى السجل العينى ، حقوق الامتياز العامة الواردة على العقار ، وحقوق الإمتياز العقارية التى تضمن سداد مستحقات الخزانة العامة من ضرائب ورسوم وغيرها . وقد نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى بقولها : ومع ذلك فان حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ، ولا حاجة للشهر أيضاً فى حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزانة العامة .

ومن أمثلة الحقوق الشخصية الخاضعة للقيد ، الحقوق الناتجة عن التصرفات التى ترد على منفعة العقار كالايجارات التى تزيد مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات . وقد نصت عليها المادة ٢٨ من قانون السجل العينى .

هذا وفى مجال الحقوق أيضاً ينفرد حق الإرث باحكام خاصة مستمدة من أحكام الشريعة الاسلامية تختلف بعض الشىء عن الأحكام التى تخضع لها بقية الحقوق واجبة القيد .

ولذلك فإننا نخصص لدراسة محل القيد خمسة فصول ندرس فيها على التوالى الحقوق العينية ، ثم حق الأرث ، ثم الحقوق الشخصية ، ثم الدعاوى ، وأخيراً الوقائع المادية .

الفصل الأول

الحقوق العينية العقارية

الخاضعة للقيد

١٢٦ ـ القيد يرد على الحقوق لا على التصرفات:

ينصب القيد فى نظام السجل العينى على الحقوق وليس على التصرفات المتضمنة لهذه الحقوق . وفى هذا يختلف نظام السجل العينى عن نظام الشهر الشخصى الذى ينصب الشهر فيه على التصرفات ذاتها بادراج بياناتها فى دفتر الشهر وإعطاء المحررات المدون بها هذه التصرفات أرقام شهر متتابعة ، ثم حفظ أصول هذه المحررات إذا كانت محررات عرفية مصدقا على التوقيعات فيها ، أو حفظ الصور الأولى منها المحررة على ورق العقود الأزرق إذا كانت محررات موثقة.(١)

هذا وتبرز تشريعات السجل العينى فى غالبية الدول التى تأخذ بنظام السجل العينى ، هذا الفارق بين النظامين فى صياغة نصوصها المتعلقة بقيد الحقوق.

---

(١) يفرغ التصرف فى محرر من أصل واحد على ورق العقود الأزرق إذا كان المراد التصديق على التوقيعات فيه ، وهذا هو المحرر العرفى المصدق على التوقيعات فيه . ويفرغ التصرف فى محرر من أصل وصورتين احدهما على ورق العقود الأزرق إذا كان المراد توثيق المحرر ، وفى هذه الحالة يحفظ الأصل بمكتب أو مأمورية التوثيق وترسل الصورة المحررة على الورق الأبيض الى دار المحفوظات العمومية بالجيزة وتسلم الصورة المحررة على ورق العقود الأزرق لصاحب الشأن ليقدمها لمكتب الشهر العقارى المختص لتسجيلها ، وهذا هو المحرر الموثق.

هذا وقد سبق أن بينا الحالات التى يجب أو يجوز فيها توثيق المحرر (راجع ما تقدم ص ٢٢٤)

ففى التشريعين السورى واللبنانى تنص المادة التاسعة من القرار رقم ١٨٨ على أنه : «أن الحقوق العينية غير المنقولة المرخص بإنشائها فى القانون .. يجب حتما أن تدون فى الصحيفة المخصصة لكل عقار أو مال غير منقول فى سجل الملكية . ولا تعتبر موجودة تجاه الغير إلا بقيدها فى السجل العقارى . يجب أيضا حتما أن تقيد فى صحيفة العقار الأساسية. وجميع حقوق الارتفاق[1].

هذه الصياغة تبرز أن القيد فى السجل العينى ينصب على الحقوق وليس على التصرفات[2].

وفى التشريع السويسرى تنص المادة ٩٧٢ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى على أن: «الحقوق العينية تنشأ . بقيدها فى السجل العينى» كما تنص المادة ٩٤٢ من هذا القانون على أن : «السجل العينى يبين حالة الحقوق على العقارات» ثم تقضى الفقرة الأولى من المادة ٩٤٦ من القانون المذكور بأن القيود المدرجة فى أقسام الصحيفة تشمل.

١ - حق الملكية.

٢ - حقوق الارتفاق والأعباء العقارية المقررة لصالح العقار أو عليه.

٣ - حقوق الرهن الحيازى المثقل بها العقار .

وهذا يوضح بجلاء أن الحقوق هى التى تقيد فى السجل العينى لا التصرفات

---

(١) هذه الصياغة هى الترجمة السورية للنص ، وهى لا تختلف عن الترجمة اللبنانية لذات النص إلا فى بعض الألفاظ دون إخلال بالمعنى.

(٢) ولو أن المشرع فى سوريا ولبنان لم يتبع هذه الصياغة فى المادتين ١٠ ، ١١ من القرار ١٨٨ (راجع هاتين المادتين) .

ويتأكد هذا المعنى فى العديد من نصوص القانون المدنى وأمر السجل العينى السويسرى.(١)

١٢٧ ـ مسلك المشرع المصرى :

أما المشرع المصرى فقد نقل النصوص المنظمة لقيد الحقوق العينية العقارية عن قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ دون مراعاة لاختلاف نظام الشهر العينى الذى يأخذ به المشرع فى قانون السجل العينى، عن نظام الشهر الشخصى الذى يأخذ به المشرع فى قانون تنظيم الشهر العقارى . ومن ثم فقد جاءت صياغة نصوص قانون السجل العينى دالة على أن القيد فى السجل العينى يرد على التصرفات المنشئة او المقررة للحقوق العينية العقارية الأصلية أو التبعية ، على النحو الذى نبينه فيما يلى : -

١٢٨ ـ اولا : التصرفات والأحكام المنشئة (٢) للحقوق العينية العقارية الأصليـــة :

تنص المادة ٢٦ من قانون السجل العينى على أنه : « جميع التصرفات التى من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله

---

(١) راجع المادتين ٣١ ، ٣٢ من أمر السجل العينى بالنسبة لحق الملكية ، والمادة ٧٤٦ مدنى بالنسبة لحق الانتفاع والمادتين ٣٥ من أمر السجل العينى ، ٩٦٨ مدنى بالنسبة لحقوق الارتفاق ، والمواد ٧١ من أمر السجل العينى ، ٦٨١ ، ٩٥٩ مدنى بالنسبة للحقوق الشخصية ، والمواد ٧ ، ٩ من أمر السجل العينى ، ٩٤٣ مدنى بالنسبة للحقوق المتميزة الدائمة كحق العلو والحق على عين ماء فى ارض الغير.

(٢) للاختصار نطلق اصطلاح « التصرفات والاحكام المنشئة للحقوق العينية » ونقصد به « التصرفات والاحكام المنشئة او الناقلة أو المغيرة أو المزيلة للحقوق العينية»

وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب قيدها فى السجل العينى ويدخل فى ذلك الوقف والوصية .

ويترتب على عدم القيد أن الحقوق المشار اليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم .

ولا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن . هذا النص هو بذاته نص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى [1] بعد احلال كلمة « القيد » محل كلمة « التسجيل » . ولم تجد المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فى تعليقها على هذه المادة مايبرر ترديد ما ورد بالمذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى تعليقا على المادة التاسعة من هذا القانون ، وا كتفت بالقول بأن « المادة ٢٦ مأخوذة عن أحكام المادة ٩ من القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن تنظيم الشهر العقارى » [2] .

وعلى ذلك فان حكم المادة ٢٦ يتسع ليشمل العقود والأعمال القانونية التى تصدر من جانب واحد ، ذلك أن كلمة « التصرفات » أشمل فى مدلولها من كلمة « العقود » التى كانت واردة فى المادة الأولى من قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ التى

---

(١) نص المادة ٩ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : جميع التصرفات التى من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية العقارية الاصلية او نقله او تغييره او زواله وكذلك الاحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ويدخل فى هذه التصرفات الوقف والوصية . ويترتب على عدم التسجيل ان الحقوق المشار اليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم . ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن.

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٤٢

نقل عنها المشرع المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى بعد أن أدخل عليها بعض التعديلات (١) . وبذلك تخضع لحكم المادة ٢٦ من قانون السجل العينى ، العقود كالبيع و المقايضة والهبة ، كما تخضع لحكمها التصرفات القانونية الصادرة من جانب واحد كالوقف (٢) والوصية لأن كلا منهما تصرف قانونى يصدر من جانب الواقف أو الموصى ، مما يجعل النص عليهما صراحة فى هذه المادة تزيد لا مبرر له . كذلك تخضع لحكم هذه المادة التصرفات الادارية التى تتناول حقوقا عينية عقارية كقرارات نزع الملكية للمنفعة العامة ، وقرارات تقسيم الأراضى المعدة للبناء ، وقرارات ردم البرك والمستنقعات ، وقرارات توزيع طرح البحر (٣) ، ذلك أن نص المادة ٢٦ جاء مطلقا ليشمل جميع التصرفات التى يكون موضوعها حقا من الحقوق العينية العقارية الأصلية .

---

(١) واجع المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١٤ لسنة ١٩٤٦ ، فقرة رقم ١٨ .

(٢) يلاحظ أن الوقف يقتصر الآن على الوقف على الخيرات (راجع المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، والقوانين المعدلة له).

(٣) يلاحظ أن الاذن الذى تعطيه الحكومة فى احياء الارض الموات الذى ورد ذكره فى الفقرة ١٨ من المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى تمثل للتصرفات الادارية واجبة التسجيل ، لم يعد له وجود لأن بعد صدور القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ الذى ألغى القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ الذى كان يجيز تملك الأراضى الصحراوية فى مناطق معينة باذن من وزير الحربية يكون واجب التسجيل فلقد أصبحت الأراضى الصحراوية طبقاً للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ملكا للدولة ، ولكن يجوز للدولة أن تبيع هذه الأراضى للافراد بعقود تخضع للتسجيل طبقاً لقانون تنظيم الشهر العقارى، أو تخضع للقيد طبقا لقانون السجل العينى ، شأنها فى ذلك شأن سائر العقود.

هذا ولا يقتصر حكم المادة ٢٦ على التصرفات التي من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله ، بل يشمل أيضا الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك . فالتصرفات واجبة القيد قد تكون رضائية تقتضى اتجاه المتصرف والمتصرف اليه بمحض اختيارهما إلى مأمورية ومكتب السجل العيني الواقع بدائرتها العقار موضوع التصرف للسير في اجراءات القيد بالسجل العيني ، فيماطل أحد طرفي التصرف في مباشرة اجراءات القيد ويحول دون تمكين الطرف الآخر من قيد التصرف مما يضطره إلى الالتجاء إلى القضاء للحصول على حكم يثبت التصرف الذي من شأنه انشاء الحق العيني العقاري الأصلي أو نقله أو تغييره أو زواله . هذا الحكم الصادر من القضاء يجب قيده في السجل العيني . ولذلك لم يكن المشرع موفقا فيما تطلبه في المادة ٣٤ من قانون السجل العيني من التأشير بمنطوق الأحكام النهائية الصادرة في الدعاوى المتعلقة بالحقوق العينية العقارية أو بصحة أو نفاذ التصرفات واجبة القيد كما سنرى [٢] .

أما الجزاء الذي فرضه المشرع في المادة ٢٦ سالفة الذكر على عدم قيد التصرفات والأحكام المنشئة أو الناقلة أو المغيرة أو المزيلة للحقوق العينية الأصلية ، فهو نفس الجزاء الذي تفرضه المادة ٩ من قانون تنظيم الشهر العقاري ، الذي كانت تفرضه من قبل المادة الأولى من قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ ، وهو أن عدم القيد يترتب عليه أن الحقوق العينية محل هذه التصرفات والأحكام لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم .

غير أن التصرفات والأحكام المشار اليها لا تفقد كل آثارها القانونية بعدم

---

(٢) راجع ما يجيء في الفصل الرابع .

قيدها فى السجل العينى ، بل أن هذه التصرفات والأحكام غير المقيدة ترتب بين ذوى الشأن التزامات شخصية فبمجرد انعقاد التصرف يكون لمن صدر التصرف لصالحه جميع الحقوق التى من شأن هذه التصرف أن يرتبها له ، ما عدا انشاء أو نقل أو تغيير أو زوال الحق العينى محل التصرف حيث يتراخى ذلك لحين حصول القيد فى السجل العينى . ففى عقد البيع مثلا يكون لمشترى العقار الحق فى تسلمه والحصول على ريعه والانتفاع به ، كما يكون له الحق فى مطالبة البائع بتنفيذ التزامه بنقل ملكية العقار إليه بتمكين المشترى من قيد العقار فى السجل العينى والامتناع عن أى عمل من شأنه أن يعرقل هذا القيد . فاذا امتنع البائع أو تراخى فى ذلك جاز للمشترى أن يحصل فى مواجهته على حكم بصحة ونفاذ عقد البيع يكون قابلا للقيد فى السجل العينى على النحو الذى رأيناه من قبل (١) .

١٢٩ — ثانيا : التصرفات والاحكام المقررة للحقوق العينية العقارية الاصلية :

تنص المادة ٢٧ من قانون السجل العينى على أنه : « يجب كذلك قيد جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية .

ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .

ويسرى هذا الحكم على القسمة ولو كان محلها أموالا موروثة .

هذه المادة نقلها المشروع عن المادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقارى بعد أن أضاف اليها حكما جديداً يقضى بعدم سريان الحقوق العينية العقارية

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٥٨

الأصلية الناشئة عن تصرفات مقررة أو كاشفة لهذه الحقوق إلا بالقيد فى السجل العينى [1] .

وبهذا الحكم الجديد يكون المشرع قد قضى على التفرقة التحكمية القائمة فى قانون تنظيم الشهر العقارى بين التصرفات المنشئة أو الناقلة أو المتغيرة أو المزيلة للحقوق العينية العقارية الاصلية ، والتصرفات المقررة أو الكاشفة لهذه الحقوق ، من حيث الآثار المترتبة على الشهر . ففى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى يترتب على عدم شهر التصرفات المنشئة لهذه الحقوق عدم سريان هذه الحقوق بالنسبة للمتعاقدين والغير على السواء ، بينما يترتب على عدم شهر التصرفات المقرره أو الكاشفة لهذه الحقوق عدم سريانها بالنسبة للغير فقط مع سريانها فيما بين المتعاقدين هذه التفرقة أدت إلى بقاء الكثير من التصرفات المقررة للحقوق العينية العقارية الاصلية دون شهر ، الامر الذى تلافاه المشرع فى المادة ٢٧ من قانون السجل العينى .

وكلمة « التصرفات » تشمل العقود والتصرفات الصادرة من جانب واحد كما سبق أن رأينا [2]

فالعقود قد تكون مقررة أو كاشفة للحقوق العينية العقارية الأصلية . ومن

---

(١) تنص المادة ١ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : جميع التصرفات والأحكام النهائيه المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الاصلية يجب كذلك تسجيلها ويترتب على عدم التسجيل أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير . ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالا موروثة » .

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٥٧

أمثلة هذه العقود عقد القسمة وعقد الصلح .(١)

فعقد القسمة لاينشىء الحقوق العينية بل يكشف عنها حيث يصبح الشريك على الشيوع مالكا لنصيبه بعد القسمة مفرزا بعد أن كان نصيبه شائعا فى العقار المملوك على الشيوع . أى أن القسمة تقرر أو تكشف فى هذه الحالة عن حق الملكية الذى كان موجودا قبل القسمة. وعلى هذا نصت صراحة المادة ٨٤٣ مدنى بقولها : « يعتبر المتقاسم مالكا للحصة التى آلت إليه منذ أن تملك فى الشيوع وأنه لم يملك غيرها شيئا فى بقية الحصص »

أما عقد الصلح فقد يكون كاشفا للحقوق العينية العقارية الأصلية وقد يكون منشأ لها ، فيكون كاشفا إذا تضمن الصلح حقوقا عينية متنازعا عليها ، كما لو تصالح شخصان حسما لنزاع ثار بينهما بشأن ملكية عقارين على أن يكون لكل منهما عقار معين من هذين العقارين ففى هذه الحـــالة يكون الصلح مقررا أو كاشفا لحق الملكية وليس منشئا له . أما إذا تضمن الصلح إلى جانب الحقوق المتنازع عليها ، حقوقا عينية عقارية أصلية أخرى غير متنازع عليها فإنه يكون كاشفا بالنسبة للحقوق المتنازع عليها ومنشئا للحقـــوق غير المتنازع عليها ، حيث نصت المادة ٥٥٤ مدنى على أنه : « للصلح أثر كاشف بالنسبة إلى ما تناوله من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها » . فلو تنازع شخصان على ملكية عقار ثم تصالحا على أن يختص أحدهما بهذا العقـــار المتنازع عليه وإن يعطى للآخر عقـــارا آخر غير متنازع عليه. ففى هذه الحالة يكون الصلح كاشفا لحق الملكية بالنسبة للعقـــار الأول ،

(١) راجع الدكتور عبد الرزاق السنهورى: الوسيط ، الجـــزء التاسع ، ص ٣٨٢ وما بعدها .

ومنشأ لحق الملكية بالنسبة للعقار الثانى . ويكون عقد الصلح واجبا قيده طبقا للمادة ٢٦ بالنسبة للعقار الأول ، وطبقا للمادة ٢٧ بالنسبة للعقار الثانى .

وحكم المادة ٢٧ لا يقتصر على العقود ، بل يمتد أيضا إلى التصرفات الصادرة من جانب واحد . فهذه التصرفات قد تكون كاشفة أو مقررة للحقوق العينية العقارية الأصلية ، ومن أمثلتها ترك الحق فى التقادم واجازة العقد القابل للابطال ذلك أن ترك الحق فى التقادم هو تصرف من جانب واحد يكشف به الحائز عن أن المالك الأصلى للعقار ما زال مالكا له . كما أن اجازة العقـــد القابل للابطال هى تصرف من جانب واحد يكشف عن تنازل المتعاقد عن حقه فى ابطال العقد فيصبح العقد صحيحا بالاجازة [1] .

وفضلا عن ذلك فقد أوجبت المادة ٢٧ قيد الأحكام المقررة للحقوق العينية

---

(١) قارن الدكتور محمد على عرفه: الاتجاهات الحديثة فى الميراث وتصفية التركة ، مجلة القانون والاقتصاد، س ٨ ، ص ٣٣٦ حيث يرى أن الاجازة لا تعتبر من قبيل التصرفات الا إذا كانت تنصب على ذات الحق موضوع العقد الذى لحقته الإجازة مثل اجازة الموكل لتصرف عقده الوكيل خارجاً عن حدود الوكالة لأن التصرف فى هذه الحالة يسرى فى حق الأصيل من تاريخ العقد لا من تاريخ الإجازة . أما الإجازة التى تتعلق بالعيب اللاحق بالعقد القابل للإبطال كاجازة القاصر بعد بلوغ سن الرشد وإجازة من له حق الطعـــن للغلط أو الغش أو الإكراه، فهى لا تعتبر من التصرفات المقررة لأنها لا تتصل بذات الحق بل تحمل معنى تنازل من تقرر البطلان لصالحه عن مكـــنة التمسك بالبطلان.

وراجع حامـــد فهمى : نظرية التصرفات الإقرارية والإنشائية من وجهتيها الشرعية والقانونية وأثرها فى الفقه وفى أحكام التسجيل ، مجلة القانون والاقتصاد ، س ١ ، ص ٤١ وما بعدها.

العقارية الأصلية كالأحكام الصادرة فى القسمة القضائية (١) لأنهـــا تكشف عن حقوق المتقاسمين ، وأحكام مرسى المزاد على أحد الشركاء فى حالة بيع العقار لعدم أمكان قسمته (٢) لأن رسو المزاد على أحد الشركاء يعتبر قسمة لابيعا (٣) .

تلك هى التصرفات والأحكام التى أوجبت المادة ٢٧ من قانون السجل العينى قيدهـا (٤).

غير أننا نعيب على المشرع نقله الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقارى إلى المادة ٢٧ من قانون السجـــل العينى والتى تقضى بأنه : « ويسرى هذا الحكم على القسمة العقاريه ولو كان محلها أموالا موروثة » . ذلك أن السبب الذى من أجله وضع المشرع هذه الفقرة فى المادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقارى هو ما أثير من خلاف حول تسجيل قسمة الأموال الموروثة.

---

(١) راجع المواد ٨٣٦ وما بعدها من القانون المدنى .

(٢) راجع المادة ٨٤١ من القانون المدنى.

(٣) راجع الدكتور عبد الرزاق السنهورى: الوسيط ، الجزء التاسع ، ص ٣٨٨.

(٤) هذا ويلاحظ أن المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فى تعليقها على المادة ٢٧ من قانون السجل العينى قررت أن هذه المادة « تقابل المواد ٩ ، ١٠، ١١ من القرار ١٨٨ (المذكرة الشارحة فقرة رقم ٤٣)٠

غير أننا نرى عدم دقة هذا القول ذلك أن المادة ٢٧ اقتصرت على تناول التصرفات والأحكام المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية ، بينما تناولت المواد ٩، ١٠، ١١ من القرار ١٨٨ فى سوريا ولبنان جميع التغييرات التى تحدث فى الوحدات العقارية نتيجـة تصرفات قانونية أو أعمال مادية سواء تعلقت تلك التصرفات بحقوق عينية عقارية أصلية أم تبعية ، وسواء كانت تصرفات منشئة أم مقررة لهذه الحقوق (راجع المواد ٩، ١٠، ١١ من القرار ١٨٨) ٠

فالميراث يؤدى إلى شيوع ملكية عقارات التركة بين الورثة ، ولم يكن حق الارث من الحقوق التى يجب شهرها طبقاً لقانون التسجيل سنة ١٩٢٣ ومن ثم ذهب رأى (١) إلى أن قسمة الأموال الموروثة لا يجب شهرها لأن القسمة كاشفة عن حقوق الورثة ، وبذلك يكون الميراث هو سبب التملك لا القسمة .

غير أن محكمة النقض لم تأخذ بهذا الرأى وقضت بجلسة ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ بوجوب تسجيل القسمة ولو كان محلها أموالا موروثة ، ذلك أن عدم شهر قسمة عقارات التركة من شأنه أن يحجب عن الغير حقيقة ملكية الورثة وهل هى مفرزة أم مازالت شائعة (٢) .

وحسما لهذا الخلاف رأى المشرع أن ينص صراحة فى المادة العاشرة من من قانون تنظيم الشهر العقارى على وجوب تسجيل القسمة ولو كان محلها أموالا موروثة (٣) .

لذلك لم يعد ثمة مبرر لنقل الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقارى إلى المادة ٢٧ من قانون السجل العينى بعد أن حسم المشرع ما أثير من خلاف ، وبعد أن أوجب المشرع فى المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى شهر حق الارث (٤) .

---

(١) راجع د. عبد السلام ذهنى : الأموال ، سنة ١٩٢٦ ، فقرة ٦١٩ ، ص ٩٠٦ وما بعدها.

(٢) راجع نقض مدنى ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ ، مجموعة عمر ، جزء ١ ، رقم ٢٧٦ ص ٨٢١.

(٣) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٢٦ هامش ١.

(٤) راجع المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى

كذلك نعيب على المشرع أفراده نصاً مستقلا لكل من التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية والتصرفات المقررة لها ، فى قانون السجل العينى على غرار قانون تنظيم الشهر العقارى ، حيث لم يعد لذلك ما يبرره بعد أن عدل المشرع فى قانون السجل العينى عن التفرقة التى يأخذ بها قانون تنظيم الشهر العقارى من حيث الأثر المترتب على الشهر . ذلك أنه عندما أفرد المشرع فى قانون تنظيم الشهر العقارى نصاً مستقلا للتصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ، ونصاً آخر للتصرفات المقررة لهذه الحقوق ، فان ذلك مرجعه إلى إختلاف الأثر الذى ورتبه المشرع على شهر كل منهما (١) . أما بعد أن سوى قانون السجل العينى فى الأثر المترتب على قيد هذين النوعين من التصرفات فانه كان ينبغى أن يجمعهما فى نص واحد على نحو ما فعل فى المادة ٢٩ التى أشتملت على التصرفات المنشئة للحقوق العينية التبعية ، والتصرفات المقررة لهذه الحقوق .

١٣٠ ـ ثالثا : التصرفات والأحكام المنشئة والمقررة للحقوق العينية التبعية :

تنص المادة ٢٩ من قانون السجل العينى على أنه : « يجب قيد جميع التصرفات المنشئة أو المقررة أو الناقلة أو التى من شأنها زوال أى حق من الحقوق العينية العقارية التبعية وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشىء من ذلك والاقرارات بالتنازل عن مرتبة قيدها . ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .

هذه المادة مأخوذة عن المادة ١٢ من قانون تنظيم الشهر العقارى (٢) . بعد

(١) راجع ما تقدم ص ٢٥٨ ، ٢٦٠ .

(٢) تنص المادة ١٢ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : جميع التصرفات المنشئة =

أن أدخل المشرع عليها تعديلا من ناحيتين :

الأولى : أن المادة ١٢ أقتصرت على تناول التصرفات والأحكام المنشئة والمقررة للحقوق العينية العقارية التبعية دون التصرفات والأحكام الناقلة أو المغيرة أو المزيلة أو المقررة للحقوق العينية العقارية التبعية .

الثانية : أن الجزاء الذى فرضه المشرع بالمادة ١٢ على تخلف الشهر هو عدم سريان الحقوق العينية العقارية التبعية على الغير فقط مع سريانها كاملة فيما بين المتعاقدين ، بينما مدت المادة ٢٩ هذا الجزاء ليشمل المتعاقدين والغير على السواء بحيث يترتب على تخلف القيد ، عدم سريان الحقوق العينية العقارية التبعية بين ذوى الشأن وبالنسبة لغيرهم . وقد قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى أن ذلك يعد « خطوة قانونية تقدمية قصد بها مسايرة الفقه بإزالة التفرقة بين الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية ، فكلاهما يمتاز بنفاذه فى حق الكافة وكلاهما ينبغى أن يكون وجوده فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير رهيناً بالقيد (١) .

وجدير بالذكر أن المشرع نقل هذا التطبيق حرفيا تقريباً عن المرجع الوحيد الذى أعتمد عليه فى إصدار قانون السجل العينى (٢).

= للحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشىء من ذلك يجب شهرها بطريق القيد . ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير» .

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٤٥

(٢) قارن الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٣٠٣ حيث يقول : «ولا محل =

هذا ويلاحظ أن المشرع عندما نقل عبارة « لا تكون حجة » من المادة ١٢ من قانون تنظيم الشهر العقارى إلى المادة ٢٩ من قانون السجل العينى ليبين الأثر المترتب على عدم القيد ، لم يراع ما أدخله من تعديل على هذه المادة . ذلك أن هذه العبارة تتفق مع ما تقضى به المادة ١٢ من أنه لا يحتج بالحقوق العينية التبعية على الغير فقط فى حالة عدم شهرها ، مع بقاء حجيتها كاملة بين المتعاقدين حيث تظل هذه الحقوق مرتبة لكافة آثارها القانونية فيما بين المتعاقدين بغير شهر ولكن هذه العبارة لا تتفق مع ما تقضى به المادة ٢٩ من أنه لا وجود لهذه الحقوق فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير على السواء إلا بالقيد .

والواقع أن المشرع لم يكن موفقاً فى أفراد نص خاص للحقوق العينية التبعية بعد أن سوى بينها وبين الحقوق العينية الأصلية فى الأثر المترتب على القيد ، الأمر الذى كان يتعين معه جمع الحقوق العينية الاصلية والتبعية فى نص واحد سواء كانت ناتجة عن تصرفات منشئة أو مقررة أو ناقلة أو مغيره أو مزيلة لهذه الحقوق .

= التفرقة بين الحقوق العينية التبعية والحقوق العينية الأصلية مع تخصيص الأولى بقواعد مختلفة. ولبحث طبيعة الحق التبعى لا نلاحظ من حيث الطبيعة أى فارق بينه وبين الحق العينى الاصلى ، فكلاهما يمتاز بنفاذه فى حق الكافة وكلاهما ينبغى أن يكون وجوده فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير رهينا بالشهر.

الفصل الثانى

حق الارث

١٣١ ـ التلازم بين شهر حق الأرث وشهر ديون التركة :

انتقال ملكية عقارات التركة إلى الورثة يستلزم بيان مصير الديون التى يكون المورث قد التزم بها حال حياته ، ومن ثم فان تنظيم شهر حق الارث يقتضى أيضا تنظيم شهر ديون التركة نظرا لما بين ديون التركة وأموالها من ارتباط وتلاحم[١] . لذلك فان المشرع عندما تصدى لتنظيم شهر حق الإرث ، سواء فى قانون تنظيم الشهر العقارى أو فى قانون السجل العينى ، قد أتبع ذلك بتنظيم شهر ديون التركة .

وقد تناول المشرع شهر حق الإرث وديون التركة فى المادتين ٣٠ ، ٣١ من قانون السجل العينى مستمدا احكامهما من أحكام المادتين ١٣ ، ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى بعد أن أدخل عليهما بعض التعديلات . ولم يكن المشرع قبل صدور قانون تنظيم الشهر العقارى يستلزم شهر الإرث وشهر ديون التركة[٢] ،

---

(١) راجع الدكتور عاطف محمد كامل فخرى : الغير فى القانون المدنى المصرى ، دراسة التعريف بالغير ومركزه القانونى من خلال التمييز بين مجالى الأثر الملزم والسريان ، سنة ١٩٧٦ ، ص ٢٠٦ .

(٢) ولكن ليس معنى ذلك أن المشرع لم يفكر فى شهر حق الإرث وديون التركة من قبل ، بل حاول المشرع اخضاع حق الإرث للشهر باعتباره تغييرا فى شخص مالك العقار يجدر بالكافة معرفته . ففى سنة ١٩٠٤ وضـــع المشرع قانون السجلات العينية ونص فى المادتين ٢٢ ، ٢٤ منه على شهر حق الارث وديون التركة ، الا ان هذا المشروع لم يحظ بموافقة الدول صاحبة الامتيازات مما أدى الى اهماله وبقاء حق الإرث دون شهر . ثم حاول =

ولذلك كانت المادتان ١٣ ، ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى من أهم الأحكام الجديدة التى أتى بها هـذا القانون تمهيدا لنظام السجل العينى عندما لاحظ المشرع أن عدم شهر حق الإرث وديون التركة قبل سنة ١٩٤٦ كان سببا من أسباب عدم استقرار الملكية العقارية فى مصر (١).

وجدير بالذكر أن شهر حق الإرث بقيده فى صحائف الوحدات العقارية الموروثة ، وشهر ديون التركة بالتعليق بها فى هـذه الصحائف ، لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية التى تسرى فى هذا الشأن اعمالا للفقرة الأولى من المادة ٨٧٥ من القانون المدنى التى تنص على أنه تعيين الورثة وتحديد انصبائهم فى الإرث وانتقال اموال التركة اليهم تسرى فى شأنها أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الصادرة فى شأنها ، طالما أن هذا الشهر لا يخالف نصوص القرآن الكريم أو سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم (٢).

= المشرع مرة أخرى عند وضع قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ أن ينظم شهر حق الإرث وديون التركه . فقامت اللجنة التى كان موكولا اليها وضع مشروع هذا القانون باستفتاء مفتى الديار المصرية فيما اذا كان يجوز شرعا الزام دائنى التركة بشهر ديونهم قبل المورث فى قلم كتاب المحكمة وقت فتح التركة بحيث يترتب على عدم شهرها مساواة دائنى التركة بدائنى الوارث وكانت اجابة المفتى بانه ، لا يوجد مانع شرعى يمنع وضع قواعد تنظم شهر ديون التركة فى مدى مدة معينة بحيث إذا لم تشهر هذه الديون يفضل الغير الذى يكتسب حقاً من الوارث بحسن نية على دائن التركة . ورغم ذلك صدر قانون التسجيل العينى دون أن يشتمل على أى نص ينظم شهر حق الإرث أو شهر ديون التركة.

(راجع محمد عبد اللطيف : المرجع السابق ، ص ١٥٠ وما بعدها).

(١) راجع المذكرة لايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى ، فقرة رقم ٢٢.

(٢) راجع ما تقدم ص ٣٦ وما بعدها.

١٣٢ — تقسيم :

ولذلك فاننا ندرس فى مبحثين متتابعين قيد حق الإرث ثم التعليق بديون التركة ، على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية التى استمدت منها الأحكام المنظمة لشهر حق الإرث وديون التركة . غير اننا لن نعرض لأحكام الشريعة الإسلامية إلا بإيجاز وبالقدر اللازم فى هذا الشأن (١).

---

(١) ولزيادة التفصيل راجع :

عمر عبد الله : أحكام المواريث فى الشريعة الإسلامية ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٤٥ ومابعدها وعلى الخفيف : الملكية فى الشريعة الاسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية ، الجزء الثانى ، سنة ١٩٦٩ ، ص ٢٥٥ وما بعدها ، مدى تعلق الحقوق بالتركة ، القانون والاقتصاد ، س ١٢ ، ص ١٥٦ وما بعدها . ومحمد أبو زهرة : أحكام المواريث ، سنة ١٩٦٣ ، ص ٨٠ وما بعدها . وعيسوى أحمد عيسوى : أحكام المواريث فى الشريعة الاسلامية ، سنة ١٩٦٣ ، ص ٨٨ وما بعدها . ومحمد عبد الرحيم الكشكى : الميراث المقارن ، سنة ١٩٦٣ ، ص ١٣٣ ومابعدها . والدكتور مصطفى الجمال : نظام الملكية ، سنة ١٩٧٤ ص ٢٨٠ وما بعدها والدكتور عاطف محمد كامل فخرى : المرجع السابق ، ص ٣٠١ وما بعدها . والدكتور جميل الشرقاوى : الحقوق العينية الأصلية ، الكتاب الأول ، حق الملكية ، سنة ١٩٧٣ ، ص ٤١٢ وما بعدها . والدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط ، الجزء التاسع ، أسباب كسب الملكية ، سنة ١٩٦٨ ، ص ٩٥ وما بعدها والدكتور عبد المنعم فرج الصدة : حق الملكية ، سنة ١٩٦٧ ، ص ٧٣٢ وما بعدها . والدكتور منصور مصطفى منصور : نظرية الحلول العينى وتطبيقاتها فى القانون المدنى المصرى ، سنة ١٩٥٦ ، ص ٢٣٦ وما بعدها ، حق الملكية فى القانون المدنى المصرى ، سنة ١٩٦٥ ص ٤٥٩ وما بعدها . والدكتور محمد كامل مرسى : الحقوق العينية الأصلية ، ج ٥ ، أسباب الملكية (الميراث وتصفية التركة) ، سنة ١٩٥١ ، ص ١٣٢ وما بعدها.

المبحث الأول

قيد حق الارث

١٢٣ ـ وجوب قيد حق الارث دون اخلال باحكام الشريعة الاسلامية :

قيد حق الإرث فى السجل العينى يهدف إلى علانية انتقال ملكية عقارات التركة إلى الورثة دون اخلال بأحكام الشريعة الإسلامية .

وقد أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على أن التركة إذا كانت خالية من الديون تنتقل ملكيتها إلى الورثة من وقت وفاة المورث . أما إذا كانت التركة مدينة فلفقهاء الشريعة الإسلامية رأيان :

الرأى الأول : يفرق بين التركة المستغرقة بالديون والتركة غير المستغرقة بها . فاذا كانت التركة مستغرقة بالديون يرى فقهاء الحنفية ومن ذهب مذهبهم كالمالكيه والزيدية والشيعة الامامية على أحد القولين فى مذهبهم ، وبعض علماء الشافعية ، عدم انتقال ملكيتها إلى الورثة من وقت الوفاة ، بل تظل باقية على حكم ملك المورث حتى تقضى ديونه . وبقاء التركة على حكم ملك المورث يؤدى إلى عدم انتقال ملكيتها إلى الورثة ، لأن المورث أصل والورثه خلفاؤه فى الملك ، وقيام ملك الأصل يمنع الخلف من تملك التركة .

أما إذا كانت التركة غير مستغرقة بالديون فلفقهاء الحنفية ثلاثة أقوال أرجحها أن الدين غير المستغرق لا يمنع انتقال التركة إلى الورثة بمجرد وفاة المورث .

والرأى الثانى ، وهو رأى الشافعية ومن ذهب مذهبهم كالحنابلة فى أشهر الروايتين عن الامام احمد بن حنبل ، والشيعة الإمامية على القول الثانى فى مذهبهم ،

مؤداه أن التركة سواء كانت مستغرقة بالديون أو غير مستغرقة فان ملكيتها تنتقل بمجرد الوفاة إلى الورثة محملة بما قد يكون عليها من ديون .

وقد أخذ قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بالرأى الثانى ورتب على مجرد الوفاة انتقال ملكية التركة إلى الورثة [١] حيث نصت المادة الأولى منه على أنه : « يستحق الإرث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم القاضى » . ثم بينت المادة الرابعة من هذا القانون كيفية سداد الديون قبل توزيع التركة على الورثة [٢] .

وعلى هذا النحو تنتقل ملكية عقارات التركة إلى الورثة فى التشريع المصرى بوفاة المورث ومن وقت هذه الوفاة [٣] .

---

(١) راجع الدكتور منصور وجيه: المرجع السابق ، ص ٢٤١ وما بعدها.

وقارن الدكتور عاطف محمد كامل فخرى: المرجع السابق ، ص ٢٠٥ وما بعدها ، حيث يرى الأخذ برى الشافعية والفقه السائد القائل بأن أموال التركة تنتقل فور الوفاة الى الورثة ، ويؤسس ذلك على أساس أن هذا الرأى هو الأكثر اتفاقا مع القواعد العامة ، وينتهى إلى أن التركة تنتقل الى الورثة بمجرد الوفاة محملة بما يشبه الحق العينى ، ويحاول تأصيل هذا الحق العينى بفكرة التبعية القانونية بعنصريها المادى والمعنوى.

(٢) راجع ما يجىء فى المبحث الثانى .

(٣) راجع فى هذا المعنى:

الدكتور توفيق حسن فرج: المدخل للعلوم القانونية ، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق ، الاسكندرية ، سنة ١٩٧٧ ، ص ٤١٧ وما بعدها . والمدخل للعلوم القانونية بيروت ، ١٩٧٥ ، ص ٦٠٢ وما بعدها. الدكتور منصور مصطفى منصور: نظرية الحلول العينى وتطبيقاتها فى القانون المدنى المصرى ، سنة ١٩٥٦ ، ص ٢٣٨ . والدكتور محمد على عرفه : المرجع السابق ، ص ٢٢٦ والمستشار عبد العزيز يوسف وآخر : بحث =

وهذا هو ما يأخذ به التشريع السويسرى . فالقانون المدنى السويسرى لا يعرف حقا بغير صاحب ولا عقارا بغير مالك . ونظرا لأن وفاة الشخص يترتب عليها زوال صفته كصاحب حق أو مالك، فقد قضى المشرع بأيلولة ملكية عقارات التركة إلى الورثة بمجرد وفاة المورث حتى لا تظل هذه العقارات بغير مالك بعد وفاة مالكها . غير أن الورثة لا يمكنهم التصرف فى هذه العقارات إلا بعد قيدهم فى السجل العينى كملاك لها . وذلك نتيجة لمبدأ القيد النسبى الذى يأخذ به التشريع السويسرى(١) .

والواقع أن ما يعنينا بصدد قيد حق الإرث هو أن ملكية عقارات التركة تنتقل إلى الورثة بالوفاة أيا كان تاريخ هذا الانتقال ، أى سواء تم هذا الإنتقال فور وفاة المورث أم تراخى إلى ما بعد سداد ديون التركة . فى كلتا الحالتين تنتقل الملكية بواقعة الوفاة وحدها دون أن يتوقف هذا الانتقال على أى إجراء

= فى تشريعات البلاد العربية التى تتبع نظام الشهر الشخصى . مقدم لحلقة دراسات قوانين الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل ، ص ٨٩ . والدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٤٨ .

وقارن الدكتور سليمان مرقس : التأمينات العينية فى التقنين المدنى الجديد ، ١٩٥٩ ، ص ٧٠ حيث يرى بقاء أموال التركة على ملك المتوفى لحين الوفاء بالديون . والدكتور عبد المنعم فرج الصده : نظرية الحق فى القانون المدنى الجديد ، سنة ١٩٥٤ ، ص ٦٨ حيث يرى أن انتقال الملكية الى الورثة سيستتبع مساواة الدائنين .

(١) راجع :

P. Aeby : op. cit, p. 55

وراجع أيضا ما يجىء فى الباب الثانى .

أو تصرف قانونى من جانب الورثة وعلى هذا الأساس نظم المشرع شهر حق الإرث فى المادة ١٣ قانون تنظيم الشهر العقارى ثم فى المادة ٣٠ من قانون السجل العينى . وان كانت صياغة كل منهما تختلف عن صياغة الأخرى .

فقد نصت المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : « يجب شهر حق الإرث بتسجيل اشهادات الورثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة إذا اشتملت على حقوق عينية عقارية وذلك بدون رسم ، وإلى أن يتم هذا التسجيل لا يجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى حق من هذه الحقوق ويجوز أن يقتصر شهر حق الإرث على جزء من عقارات التركة وفى هذه الحالة يعتبر هذا الجزء وحدة تبنى على أساسها تصرفات الورثة » .

بينما نصت المادة ٣٠ من قانون السجل العينى على أنه : « يجب قيد حق الإرث إذا اشتملت التركة على حقوق عينية عقارية بقيد السندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة التى يجب أن تتضمن نصيب كل وارث ، وإلى أن يتم هذا القيد لا يجوز للوارث أن يتصرف فى حق من هذه الحقوق . ويكون قيد حق الارث فى خلال خمس سنوات من تاريخ وفاة المورث بدون رسم ، أما بعد ذلك فلا يقبل القيد إلا بعد أداء الرسم المفروض على نقل الملكية أو الحق العينى وتبدأ مدة الخمس سنوات بالنسبة إلى حقوق الارث القائمة من تاريخ نفاذ القرار المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار .

ويترتب على هذا الاختلاف فى الصياغة ما يأتى :

أولا : أن المادة ٣٠ من قانون السجل العينى لا تجيز للورثة التصرف فى أى حق من الحقوق العينية العقارية التى تشتمل عليها التركة قبل قيد حق الارث . غير أن هذه المادة لم تبين حكم التصرف الذى يتم قبل هذا القيد ، وهل يقع باطلا

أم قابلا للابطال . فالتصرف فى هذه الحالة لا يكون صحيحاً طالما أن القانون لا يجيزه . ومن ثم يمكن القول أن التصرف قبل قيد حق الارث لا يجوز قيده فى السجل العينى حتى بعد تمام قيد حق الارث لأنه تصرف غير صحيح ، والتصرفات غير الصحيحة لا يجوز قيدها أو قيد الحقوق الناشئة عنها أعمالا لمبدأ الشرعيـة .

اما المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى فانهـا تجيز تصرف الورثة فى الحقوق العينية العقارية التى تشتمل عليها التركة قبل شهر حق الارث ، وأن كانت لا تجيز شهر هذا التصرف قبل شهر حق الارث ، ومعنى ذلك أن التصرف فى هذه الحالة يكون صحيحاً ويجوز شهره بعد شهر حق الإرث ، بل ويجوز شهره مع شهر حق الإرث فى محرر واحد على ما جرى عليه العمل بمصلحة الشهر العقـارى .

والواقع أن المادة ٣٠ من قانون السجل العينى الذى لا يأخذ بمبدأ القيـد النسبى (١) ، بعدم اجازتها تصرف الورثة فى الحقوق العينية العقارية قبل قيـد حق الإرث إنما تتعارض مع ما تقضى به الفقرة الاخيرة من المادة ٢٦ من هـذا القانون ، من أن التصرفات غير المقيده ترتب التزامات شخصية بين المتعاقدين . ذلك أن التصرفات التى ترتب هـذه الالتزامات لا بد وأن تـكون تصرفات يجيزها القانون .

وعلى ذلك فانه طبقاً لاحـكام قانون السجل العينى تـكون التصرفات غير المقيده صحيحة ويجوز قيدهـا فى السجل العينى وتولد التزامات شخصية بين

---

(١) راجع ما يجىء فى الباب الآتى.

المتعاقدين إذا لم تنصب على عقارات موروثة، بينما تكون غير صحيحة ولا يجوز قيدها فى السجل العينى ولا تولد التزامات شخصية بين المتعاقدين إذا أنصبت على عقارات موروثة . وهى تفرقة غير مقبولة وتتنافى مع القول بإنتقال ملكية عقارات التركة إلى الورثة بوفاة المورث .

لذلك ينبغى تعديل المادة ٣٠ من قانون السجل العينى بحيث تقضى بعدم جواز قيد أى حق من الحقوق العينية العقارية التى تشتمل عليها التركة إلا بعد قيد حق الإرث .

ثانياً : ان المادة ٣٠ من قانون السجل العينى لم تنقل حكم الفقرة الثانية من المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى الخاصة بشهر الإرث الجزئى ، وهى الفقرة التى تجيز شهر حق الإرث عن جزء من عقارات التركة . ولكن نظراً لان تجزئة شهر حق الإرث قد يضر بباقى الورثة ، كما لو كانت التركة مثلا تتكون من عقارين متساويين فى المساحة وقام أحد الورثة الذى يرث نصف هذه التركة بشهر حق الإرث عن أحد العقارين ، فإن هذا الشهر قد يضر بحقوق باقى الورثة إذ قد يكون هذا العقار أكبر قيمة من العقار الآخر رغم تساويهما فى المساحة ، لذلك فقد قضت الفقرة المشار إليها بانه فى حالة قصر شهر حق الإرث على جزء من عقارات التركة يعتبر هذا الجزء وحدة تبنى على اساسها تصرفات الورثة ، أى يفترض أن هذا الجزء هو تركة كاملة بحيث لا يجوز للوارث أن يتصرف فيه إلا بقدر نصيبه الشرعى فى التركة . وبذلك لا يجوز للوارث فى المثال السابق أن يتصرف إلا فى نصف العقار المشهر عنه حق الارث .

أما المادة ٣٠ من قانون السجل العينى فلم تأخذ بهذه التجزئة حيث رأى المشرع ضرورة الزام الورثة بقيد حق الارث كاملا كوسيله عملية للالزام بالقيد

والانتفاع بمزات النظام الجديد فى أوسع نطاق قدر المستطاع (١). وبذلك لم يعد لشهر الإرث الجزئى وجود فى قانون السجل العينى.

غير أنه يلاحظ أن قانون السجل العينى لم يبين حكم التركات التى تم شهر جزء منها طبقاً لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى ونرى فى هذه الحالة أنه يجب قيد حق الإرث عن الجزء الباقى من التركة، ويعتبر هذا الجزء بمثابة تركة مستقله لا يجوز للوارث أن يتصرف فى أكثر من نصيبه الشرعى فيها حيث سبق إعتبار الجزء الذى تم شهر حق الإرث عنه وحدة تجرى على أساسها تصرفات الورثة.

ثالثا : أن المادة ٣٠ من قانون السجل العينى لا تعفى قيد حق الإرث من الرسوم المستحقة عن هذا القيد إلا إذا تم القيد خلال خمس سنوات تبدأ من تاريخ وفاة المورث بالنسبة لحقوق الإرث التى تنشأ بعد العمل بقانون السجل العينى، أو من تاريخ سريان هذا القانون على الأقسام المساحيه التى تقع بها عقارات التركة بالنسبة لحقوق الإرث السابقة على العمل بالقانون المذكور فاذا أنقضت مدة الخمس سنوات دون قيد حق الإرث لم يعد للورثة الحق فى التمتع بالاعفاء من الرسوم المقررة عن قيد حق الإرث. وذلك لأن المشرع أراد أن يستحث الورثة على المبادرة بقيد حق الإرث حتى يصبح السجل العينى مطابقاً لحقيقة الملكية.

أما المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى فتعفى تسجيل حق الإرث من رسوم الشهر أياكان تاريخ هذا التسجيل.

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى، فقرة رقم ٤٥

١٣٤ ــ العدول عن شهر الارث الاختيارى :

جاز قانون تنظيم الشهر العقارى شهر حق الإرث إختياريا إذا كانت وفاة المورث سابقة على أول يناير سنة ١٩٤٧ ذلك أن حقوق الإرث التى أوجب هذا القانون شهرها هى الحقوق التى تنشأ من تاريخ العمل به . فقد نصت المادة ٥٣ من هذا القانون على أنه : « تطبق المواد ٤٨ وما يليها على حقوق الإرث التى تنشأ ابتداء من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون . أما حقوق الإرث السابقة على هذا التاريخ فلا تطبق فى شأنها المواد المذكورة إلا إختيارا وعلى ذلك فلا يلزم الورثة بشهر حق الإرث من الحقوق السابقة على تاريخ العمل بهذا القانون ، ولكن يجوز لهم شهرها إذا اختاروا ذلك [1].

أما قانون السجل العينى فلم يساير قانون تنظيم الشهر العقارى فى هذا الشأن وصدر خلوا من نص مماثل لنص المادة ٥٣ . وعلى هذا النحو يكون قانون السجل العينى قد عدل عن الأخذ بشهر حق الأرث الاختيارى ، وأوجب قيد حق الإرث أياكان تاريخ وفاة المورث .

وعلى ذلك يجب على الورثة قيد حق الارث فى السجل العينى حتى ولو كانت وفاة المورث سابقة على أول يناير سنة ١٩٤٧ . وبغير هــــذا القيد لايجوز لهم

---

(١) وجدير بالذكر أن تعليمات مصلحة الشهر العقارى قد اشترطت لجواز شهر الإرث الاختيارى ألا يكون قد سبق لأى من الورثة التصرف فى أعيان التركة ، فقد نصت المادة ١٦٦ من هذه التعليمات على أنه : «للوارث و للورثة الحق فى شهر حق الإرث إختيارا اذا كانت وفاة المورث سابقة على تاريخ ١/ ١/١٩٤٧ وذلك بموجب طلب مقدم للمأمورية ولا يجوز قبول لاجراء هذا الشهر اذا تبين سبق حصول أى تصرف من أحــد الورثة فى تركة المورث.

التصرف فى أى حق من الحقوق العينية العقارية التى تشتمل عليها التركة على النحو الذى أوضحناه من قبل (١) . ويجب أن يتم هذا القيد خلال الخمس سنوات المحددة للتمتع بالاعفاء من الرسوم وإلا التزموا بسدادها .

غير أننا نلاحظ أن العدول عن شهر حق الارث الاختيارى سوف يثير صعوبات فى التطبيق العملى بالنسبة للتركات التى تصرف الورثة أو بعضهم فى أجزاء منها قبل العمل بقانون تنظيم الشهر العقارى ، ذلك أن الجزء الباقى من التركة فى هذه الحالة لا يمكن اعتباره تركة مستقلة أو وحـــدة تبنى على أساسها تصرفات الورثة ، اذ من المحتمل أن يكون الوارث قد سبق له التصرف فى كامل نصيبه الشرعى فى التركة دون شهر حق الإرث ، ومن ثم لم يعد من حقه الاشتراك فيما بقى من عقارات التركة المطلوب قيد حق الارث عنها طبقا لأحكام قانون السجل العينى .

لذلك فاننا نرى أن ينص صراحة فى قانون السجل العينى على عدم جواز قيد حق الارث بالنسبة لحقوق الارث السابقة على أول يناير سنة ١٩٤٧ إذا تبين سبق حصول أى تصرف من أحد الورثة ، وذلك على النحو الذى جرى عليه العمل فى ظـــل قانون تنظيم شهر العقارى ، ونظمته تعليمات الشهر العقارى كما كذرنا آنفا .

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٧٣

المبحث الثانى

التعليق بديون التركة

١٣٥ — تنظيم قاعدة « لا تركة إلا بعد وفاء الديون » :

أحكام الشريعة الإسلامية الواجبة التطبيق فى شأن المواريث إعمالا المادة ٨٧٥ من القانون المدنى ، تقضى بتقديم الديون التى فى ذمة المورث على حق الورثة فى أعيان التركة بحيث لاتوزع أعيان التركة على هؤلاء الورثة إلا بعد الوفاء بالديون وتلك هى القاعدة الشهيرة التى تقضى بأن « لا تركة إلا بعد سداد الديون » .

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون المواريث على أنه : « يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتى :

أولا : مايكفى لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن .

ثانيا : ديـــون الميت .

ثالثا : ما أوصى به فى الحد الذى تنفذ فيه الوصية .

ويوزع ما بقى بعد ذلك على الورثة » .

وتعليقا على هذه المادة تقرر المذكرة التفسيرية لقانون المواريث أنه « خولف مذهب الحنفية فقدمت النفقة المحتاج اليها فى تجهيز الميت على الدين الذى تعلق بعين كالرهن أخذا بمذهب الامام أحمد بن حنبل لأن تقديم التجهيز على الدين يرفع إلى أن الميت أحوج اليه من قضاء ديونه الذى هو من حاجاته ، ويستوى فى ذلك الديون المتعلقة بالعين والديون الاخرى » . كما تقرر هذه المذكرة أن

« المراد بالديون فى المادة الديون التى لها مطالب من العباد »[1] ، أما ديون الله فلا تطالب بها التركة أخذا بمذهب الحنفية » . [2]

والواقع أن ديون التركة سواء كانت مقدمة على تجهيز الميت أو مؤخرة عنه فانها فى الحالتين يجب الوفاء بها قبل توزيع التركة حيث لا تركة إلا بعد سداد الديون .

غير أن المشرع رأى أن بقاء قاعدة « لا تركة إلا بعد وفاء الديون » بغير تنظيم يؤدى إلى عدم إستقرار المعاملات العقارية . فمن يتعاقد مع الوارث قد يفاجأ بظهور دائن عادى للمورث يريد إستيفاء دينه من ثمن العقار وله الحق فى تتبع العقار تحت يد المشترى حيث لا تركة إلا بعد سداد الديون . ولذلك فقد قرر المشرع ضرورة تنظيم هذه القاعدة لا سيما وان مفتى الديار المصريه كان قد

---

(١) يقسم فقهاء الشريعة الاسلامية الديون الى عدة أقسام . فيقسمونها إلى ديون الله تعالى وإلى ديون العباد . ويقسمون ديون العباد الى ديون عينية تتعلق باعيان التركة ، وديون شخصية تثبت فى ذمة المورث دون أن تتعلق باعيان التركة ، والى ديون مرض وهى التى لا طريق الى اثباتها الا اقرار المورث بها فى مرض موته ، وديون صحة وهى ما عدا ذلك .

وطبقا للمذهب الحنفى تسقط ديون الله تعالى عن الشخص بموته ولا تؤدى من تركته . أما ديون العباد فطبقا للمذاهب الثلاثة الحنفى والمالكى والشافعى يقدم ما كان منها دينا عينيا على تجهيز الميت . غير أن قانون المواريث لم يأخذ بهذا الرأى بل أخذ بمذهب الإمام أحمد بن حنبل الذى يقدم تجهيز الميت على الديون دون تفرقة راجع الشيخ عمر عبد الله المرجع السابق ، ص ٢٣ وما بعدها) .

(٢) راجع المذكرة التفسيرية لقانون المواريث ، الباب الأول ، مادة ٤ فقرتين ١ ، ٣ .

أفتى من قبل بعدم وجود أى مانع شرعى يمنع وضع قواعد تنظيم شهر ديون التركة[١]، فقضى فى المادة ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى بوجوب شهر ديون التركة العادية التى كان يلتزم بها المورث حال حياته[٢]. ثم نقل المشرع حكم هذه المادة إلى قانون السجل العينى فنص فى المادة ٣١ من هذا القانون على أنه : « يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث فى صحف السجل العينى المخصصة لأعيان التركة أو حقوقها .

ويجب على الدائن إعلان كل ذى شأن بقيام الدين قبل التأشير به ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ، ومع ذلك إذا تم التأشير فى خلال سنة من تاريخ القيد المشار اليه فى المادة السابقة فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا وقام بقيده قبل هذا التأشير » .

والديون التى تخضع لحكم هذه المادة هى الديون العادية التى كان قد التزم بها المورث ، أما الديون المضمونة برهن فلا تخضع لحكم هذه المادة بل تخضع لحكم المادة ٢٩ .[١]

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٦٧ ، هامش (٢).

(٢) تنص المادة ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : « يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث فى هامش تسجيل الاشهارات أو الأحكام أو السندات وقوائم الجرد المتعلقة بها.

ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك إذا تم ذلك التأشير فى خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار اليه فللدائن ان يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقاً عينياً عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير» .

(١) راجع ما تقدم ص ٢٦٤ وما بعدها.

وقد أوجبت الفقرة الثانيه من هذه المادة ، والتى لا مقابل لها فى المادة ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى ، على الدائن إعلان ذوى الشأن ، وهم الورثة ومن تلقى عنهم حقوقا عينية من التركة ، بوجود الدين قبل (التأشير) به حتى يكونوا على علم به ليتخذوا ما يرون مصلحتهم فى إتخاذه كالوفاء به أو الطعن فى سنده ، أو ليكونوا على بينه من الدين عند قيامهم بأى تصرف فى عقارات التركة [1] . غير أن هذه الفقرة لم تبين ما يترتب على عدم قيام الدائن بهذا الاعلان ، كما لم تبين ما إذا كان الاعلان يجب أن يتم قبل التعليق بالدين بزمن معين . مما يحتمل معه قيام الدائن باعلان ذوى الشأن بالدين ثم إجراء التعليق به بعد الاعلان وفى نفس اليوم أو فى اليوم التالى مباشرة وهو ما يجعل الاعلان لا قيمة له .

والواقع أننا نرى أن هذا الاعلان تزيد لا مبرر له . وأن التبرير الذى ساقته المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى لا يكفى لإلزام الدائن بالقيام بهذا الإعلان حيث يمكن لذوى الشأن بعد التعليق بالدين إتخاذ ما يرونه مناسبا أو مراعاة هذا الدين عند التصرف فى عقارات التركة دون أية مخاطر أو أضرار تذكر .

أما الجزاء الذى ترتبه هذه المادة على عدم التعليق بالديون العادية فهو أن يفقد الدائنون حقهم فى تتبع عقارات التركة لإستيفاء هذه الديون بالافضلية على الورثة ومن تعامل معهم ، فتسرى فى مواجهتهم تصرفات الورثة فى عقارات التركة ولا يبقى لهم إلا التنفيذ بديونهم على عقارات التركة التى لم يتعلق بها حق

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٤٧.

الغير . فمثلا إذا قيد الوارث حق الإرث ثم تصرف بالبيع فى العقار الموروث وقام المشترى بقيد حق الملكية الناتج عن هذا التصرف قبل قيام الدائن باجراء التعليق بدينه فى صحيفة العقار بالسجل الرئيسى ، ترتب على ذلك عدم سريان هذا الدين على المشترى . ومن ثم فلا يجوز للدائن التنفيذ بدينه على هذا العقار وإن كان يجوز له التنفيذ به على أى عقار آخر من عقارات التركة التى تم قيد حق الإرث عنها والتى لم يكن قد تم التصرف فيها بعد .

ولكن نظراً لاحتمال قيد حق الإرث وقيد التصرف فى عقارات التركة فى نفس الوقت أو بعد فترة زمنية قصيرة لا تكفى لتمكين الدائن من التأكد من حصول قيد حق الإرث لكى يقوم باجراء التعليق بدينه مما قد يترتب عليه أن يكون التعليق بالدين لاحقا لقيد تصرف الوارث فى العقار الموروث ، فقد قرر المشرع حماية للدائن من التصرفات التى قد يبادر الوارث بابرامها قبل أن يتمكن الدائن من العلم بافتتاح التركة والتعليق بدينه ، أنه إذا تم التعليق بالدين فى خلال سنة من تاريخ قيد حق الإرث فان للدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا وقام بقيده قبل التعليق بالدين . أى أن التعليق بالدين فى خلال سنة من تاريخ قيد حق الإرث يحفظ للدائن حقه قبل المتصرف اليهم ، حتى ولو كان المتصرف اليه قيد تلقى حقه من الوارث وقيده قبل هذا التعليق

غنى عن البيان أنه إذا لم يقيد حق الإرث فانه يبقى للدائن دائما ان ينفذ بدينه على عقارات التركة حيث لايجوز للورثة قيد أى تصرف فى هذه العقارات إلا بعد قيد حق الإرث ، وبالتالى فلا تنتقل ملكية هذه العقارات إلى المتصرف اليهم تطبيقا لمبدأ القيد المطلق الذى يأخذ به قانون السجل العينى فى المادة ٢٦

منه [١]، وإعمالا لقاعدة « لا تركة إلا بعد سداد الديون » [٢].

تلك هى احكام المادة ٢١ من قانون السجل العينى التى نظم بها المشرع شهر ديون التركة.

غير أننا نلاحظ على نص هذه المادة ما يلى :

أولا : أن النص أوجب « التأشير » بديون التركة.

والواقع أن الديون لا تكون محل « تأشير » « mention » فى السجل العينى، بل تكون محل « تعليق » annotation [٣].

ويبدو أن المشرع نقل كلمة « التأشير » عن المادة ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى دون ادراك لإختلاف معنى التأشير فى كل نظام الشهر الشخصى والشهر العينى.

فالتأشير فى ظل نظام الشهر الشخصى يتم فى هامش المحررات المشهرة ويعتبر طريقا من طرق الشهر لبعض المحررات التى حددها القانون [٤]. أما التأشير فى

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٤ ، ص ٢٥٦ وما بعدها.

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٧٦ وما بعدها.

(٣) راجع ما تقدم ص ٦ ٢ وما بعدها.

(٤) راجع المادة ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى الخاصة بالتأشير بالديون العادية على هامش تسجيل الاشهارات أو الاحكام أو السندات وقوائم الجرد المتعلقة بها ، والمادة ١٥ منه والخاصة بالتأشير بدعاوى الطعن فى التصرفات فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر ، والمادة ١٦ منه الخاصة بالتأشير بمنطوق الأحكام النهائية الصادرة فى هذه الدعاوى =

ظل نظام الشهر العينى فهو نوع من أنواع القيود تابع للقيد بمعناه الفنى ويهدف فقط إلى اعلام الغير لبعض حالات الواقع فى خانة « التأشيرات » فى الجزء الوصفى من صحيفة السجل الرئيسى (١)

وعلى ذلك فان ديون التركة تدرج فى خانة « التعليقات » بالجزء القانونى من صحيفة السجل الرئيسى ، وليس فى خانة « التأشيرات » فى الجزء الوصفى فيها حيث لم يقصد المشرع بكلمة « التأشير » الواردة فى المادة ٢١ المعنى الاصطلاحى لهذه الكلمة فى ظل نظام الشهر العينى .

وجدير بالذكر أن ديون التركة طبقا للمادة ١١٦ من اللائحة التنفيذية تدرج

= فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها ، والمادة ١٩ منه الخاصة بالتأشير بتحويل حق مضمون برهن أو بحول شخص محل الدائن فى هذا الحق أو بالتنازل عن مرتبة القيد ، فى هامش القيد الأصلى . والمادة ٤٠٣ مرافعات الخاصة بالتأشير على هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية الأول ، والمادة ٤١٧ مرافعات الخاصة بالتأشير على هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية بما يفيد ايداع قائمة شروط البيع.

وقارن الدكتور عاطف محمد كامل فخرى : المرجع السابق ، ص ٣٠٥ هامش (١) حيث يرى أن الوسيلتين الرئيسيتين لشهر التصرفات العقارية هما التسجيل والقيد ،أما التأشير الهامشى فهو وسيلة غير رئيسية أقل ذيوعا فى العمل.

ونحن لا نتفق مع هذا الرأى حيث أن التأشير الهامشى هو وسيلة رئيسية للشهر شأنها فى ذلك شأن التسجيل والقيد ، قررها المشرع لشهر نوع معين من المحررات أو التصرفات ، ويجرى العمل بها على نطاق واسع لا سيما فى مجال التنفيذ العقارى وفى مجال دعاوى الطعن فى التصرفات التى ترفع يوميا وتقدم صحائفها لمكاتب الشهر العقارى للتأشير بها فى هامش تسجيل المحررات التى يطعن فى التصرفات الواردة بها.

(١) راجع ما تقدم ص ٢٠٣ وما بعدها.

فى القسم المخصص للقيود الواردة على حق الملكية من صحيفة الوحدة العقارية[١].

ثانيا : أن النص أوجب التأشير « بالمحررات » . والواقع ان التأشير أو بمعنى أصح التعليق فى ظل نظام السجل العينى لا يكون بالمحررات بالحقوق ، ذلك أن التأشير بالمحررات يكون فى ظل نظام الشهر الشخصى .

ثالثا : ان النص لم يتصد للحالة التى يكون فيها حق الدائن منازعا فيه ولم يتمكن الدائن من الحصول على سند به إلا بعد فوات سنة من تاريخ قيد حق الإرث . فقد يكون سند الدين صحيحا ويتعمد الورثة المنازعة فى الدين والطعن فى سنده حتى لا يتمكن الدائن من التعليق بدينه فى خـلال السنة التى حددها القانون فهل إذا حصل الدائن على حكم بصحة سند الدين بعد فوات السنه وقام بالتعليق به ، لايحتج بهـذا التعليق على المتصرف اليه الذى قام بقيد حقه قبل هذا التعليق ؟

الواقع أن دعوى المنازعة فى الدين لايجوز التعليق بها فى السجل العينى لأنها ليست من الدعاوى التى يجب التعليق بها طبقا للمادة ٣٢ من قانون السجل العينى[٢]. ولكن قبل الفصل فى المنازعة يكون للدائن حق احتمالى يجوز التعليق به كقيد احتياطى prénotation ، بحيث إذا تمكن الدائن فيما بعد من الحصول على حكم أو سند بحقه وقام بالتعليق به انسحب أثر هذا التعليق إلى تاريخ التعليق بالقيد الاحتياطى وبذلك يمكن للدائن ان يحافظ على حقه ضد أية منازعة غير جدية .

ولكن لم ينظم التعليقات بحيث تشمل التعليق بالقيود الاحتياطية على النحو

(١) راجع ما تقدم ص ١٧٨ .

(٢) راجع مايجىء فى الفصل الرابع .

الذى فعله المشرع السويسرى كما سبق القول [1] ، وهو ما يمثل عيبا بارزا من عيوب قانون السجل العينى ينبغى معالجته .

١٣٦ - شطب التعليق بديون التركة :

التعليق بديون التركة ليست له صفة الدوام . ذلك أن هذه الديون قد يتم الوفاء بها بعد التعليق . وقد يتم المنازعة فيها وتنتهى المنازعة بالحكم بعدم أحقية هذه الديون أو انقضائها حال حياة المورث . ففى مثل هذه الحالات يتعين شطب التعليق حتى لا تبقى فى صحائف الوحدات العقارية تعليقات لم يعد لها سند من الواقع أو القانون ، وحتى يستمر التطابق بين التركة وصحائفها العينية فى السجل العينى .

غير أن المشرع بالنسبة لشطب التعليق بديون التركة لم يتناول سوى حالة الطعن فى سند الدين الذى تم التعليق بموجبه ، مقتديا فى ذلك بقانون تنظيم الشهر العقارى الذى نقل عنه الكثير من قانون السجل العينى .

فقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٤٢ من قانون السجل العينى على أنه : « لكل ذى شأن أن يطلب إلى [2] قاضى الأمور المستعجلة محو [3] التأشير [4]

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٠٦ وما بعدها.

(٢) الأصح أن « يطلب من » بدلا من « يطلب الى ».

(٣) كلمة « الشطب » أصدق تعبير من كلمة «المحو» عما يجرى فى السجل العينى فى هذه الحالة حيث يجرى شطب التعليق بوضع خط على التعليق باللون الأحمر (راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٤٣٠ هامش (١) .

(٤) الأصح «التعليق » (راجع ما تقدم ص ٢٨١).

المشار اليه فى المادة ٣١ فيأمر به القاضى إذا كان سند الدين مطعونا فيه جديا » .
وطبقا لهذه الفقرة يكون للورثة أو لدائنيهم أو لدائن آخر للتركة أن يطلب من قاضى الامور المستعجلة شطب التعليق بديون التركة فى الحالة التى يتم فيها الطعن فى سند الدين حتى ولو كان الطاعن شخصا آخر غير طالب الشطب . ولا تشترط هذه الفقرة سوى أن يكون الطعن فى سند الدين طعنا جديا ، وهو أمر متروك لتقدير قاضى الأمور المستعجلة بحيث إذا تبين جدية الطعن أمر بشطب التعليق .

هذا ونلاحظ أن المشرع قد نقل الفقرة الأولى من المادة ٤٢ من قانون السجل العينى نقلا حرفيا عن الفقرة الأولى من المادة ١٨ من قانون تنظيم الشهر العقارى [١] دون مراعاة للفارق الجوهرى بين النظامين اللذين يأخذ بهما هذان القانونان .

ففى نظام السجل العينى الذى يأخذ به قانون السجل العينى لا يتم التعليق بديون التركة ، أو بالحقوق الشخصية بصفة عامة [٢] ، إلا بعد التحقق من صحة وشرعية وسلامة السند الذى يتم بموجبه التعليق ، تطبيقا لأخذ المبادىء الأساسية فى هذا النظام وهو مبدأ الشرعية . ويكون ذلك باشتراط أن يكون سند الدين الذى يمكن التعليق به فى السجل العينى موثقا إعمالا لحكم المادة ٣٩ من قانون السجل العينى التى تقضى بعدم جواز إجراء أى تغيير فى البيانات الواردة فى السجل العينى إلا بمقتضى محررات موثقة أو بمقتضى أحكام أو قرارات

(١) تنص الفقرة الأولى من المادة ١٨ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : لكل ذى شأن أن يطلب إلى قاضى الأمور المستعجلة محو التأشير المشار اليه فى المادة الرابعة عشر فيأمر به القاضى إذا كان سند الدين مطعونا فيه طعنا جديا » .

(٢) راجع ما يجىء فى الفصل الثالث .

صادرة من اللجنة القضائية التى تشكل فى كل قسم مساحى طبقا للمادة ٢١ من هذا القانون .

ومما لاشك فيه أن اخضاع سند الدين لاجراءات التوثيق يكفل صحته وسلامته ، حيث يتحقق الموثق من شخصية الدائن والمدين وأهليتهما وعدم وجود أى عيب من عيوب الرضا وغير ذلك مما يضمن سند الدين قبل التعليق به فى السجل العينى .

بينما فى نظام الشهر الشخصى يتم التأشير بديون التركة العادية دون التحقق من صحة السند الذى يجرى بموجبه التأشير ، ذلك أن طلبات التأشير الهامشى التى نص عليها قانون تنظيم الشهر العقارى تقدم مباشرة لمكتب الشهر العقارى الذى تم فيه شهر المحرر المراد التأشير فى هامشة ، دون أن يمر طلب التأشير الهامشى بمرحلتى اجراءات الشهر بمأمورية الشهر العقارى وهما مرحلتا القبول للشهر والصلاحية للشهر اللتان يتم فيهما بحث الطلب هندسيا وقانونيا قبل تقديمه لمكتب الشهر المختص لشهره .

فقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : « تقدم الطلبات الخاصة بالتأشير مباشرة لمكتب الشهر الذى تم فيه شهر المحرر المراد التأشير فى هامشة » [1] . وقد نقل المشرع غالبية مواد قانونى تنظيم الشهر العقارى إلى قانون السجل العينى ولكنه لم ينقل هذه الفقرة مما يدل على أن طلب

---

(١) هذا ويلاحظ أنه يجوز لمكتب الشهر أن يحيل طلب التأشير الهامشى الى المأمورية المختصة اذا كان لذلك مقتض حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة ٣٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : ولمكتب الشهر أن يحيل الطلب الى مأمورية الشهر المختصة عند الاقتضاء » .

التعليق بديون التركة يجب أن يقدم لمأمورية السجل العيني أولا لبحثه ثم التأشير عليه بالصلاحية للقيد قبل تقديمه لمكتب السجل العيني [1].

لذلك كان ينبغي ألا يجيز المشرع في قانون السجـــل العيني شطب التعليق بديون التركة لمجرد الطعن في سند الدين حتى ولو كان الطعن جديا ، وكان الأجدر به أن ينتظر نتيجة الفصل في الطعن حتى يكون شطب التعليق على أساس سليم لأن بحث طالب التعليق بمأمورية السجل العيني واخضاعه لمبدأ الشرعية من شأنه أن يقلل من احتمال الأمر بشطب التعليق .

والوقع أن انتظار نتيجة الفصل في الطعن لن يستمر طويلا حيث أن المشرع جعل الفصل في الطعن من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . ولعل هذا الانتظار كان من شأنه أن يغني المشرع عن النص في المادة ٤٤ من قانون السجل العيني ، نقلا عن المادة ٤٦ من قانون تنظيم الشهر العقاري [2] ، على أنه : « إذا ألغي المحو عاد لقيد الحق التبعي مرتبته الاصلية في السجل العيني . ومع ذلك لا يكون لالغائه أثر رجعي بالنسبة للقيود التي أجريت في الفترة ما بين المحو والالغاء » ، حيث لن يكون هناك شطب للتعليق بديون التركة ثم الغاء لهذا الشطب والعودة إلى ما كان يقتضي به التعليق .

وجدير بالذكر أن هذا النقل أوقع المشرع في خطأ كبير ؛ ذلك أن الشطب

(١) راجع ما تقدم ص ٢٠٩ وما بعدها.

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العيني ، فقرة رقم ٥٩ . وقارن المادة ٤٦ من قانون تنظيم الشهر العقاري التي تنص على أنه : «إذا ألغي المحو عادت للقيد مرتبته الأصلية ومع ذلك لا يكون لالغائه أثر رجعي بالنسبة للقيود والتسجيلات التي أجريت في الفترة ما بين المحو والالغاء»

المنصوص عنه فى المـــادة ٤٢ من قانون السجل العيني يقتصر على التعليق بديون التركة الواردة بالمادة ٣١ كما رأينا [١] والتعليق بالدعاوى الواردة بالمـــادة ٣٢ كما سنرى [٢]، ولا علاقة له بالحقوق العينية التبعية . بينما المحو المنصوص عنه فى المادة ٤٦ من قانون تنظيم الشهر العقارى يتعلق بمحـــو قيد الحقوق العينية التبعية [٣] المنصوص عنه فى المادة ٤٥ من هذا القانون [٤] ، ولا علاقة له بالتعليق بديون التركة أو بالتعليق بالدعاوى .

كذلك نلاحظ أن المشرع جعل الأمر بشطب التعليق من اختصـــاص قاضى الأمـور المستعجلة وكان الأفضل أن يجعل هـذا الاختصاص للجنة القضائية التى تشكل فى كل قسم مساحى طبقا للمادة ٢١ من قانون السجل العينى وهى اللجنة التى خولها المشرع بقانون السجل العينى بعض الاختصاصات التى يخولها بقانون تنظيم الشهر العقارى لقاضى الأمور الوقتية كالفصل فى التظلم من القرارات التى يصدرها أمين السجل العينى باستيفاء طلبات القيد أو سقوط أسبقيتها أو رفض القيد فى السجل العينى [٥] .

هـــذا ويجب اخطار أى شخص تتأثر حقوقه بشطب التعليق بديون التركة العادية ، كما يجب ادراج هـذا الشطب فى سند الملكية أو الشهادة المستخرجة من

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٧٨

(٢) راجع ما يجىء فى الفصل الرابع

(٣) ويلاحظ ان قيد الحقوق العينية التبعية هو طريق من طرق الشهر فى ظل قانـون تنظيم الشهر العقارى (راجع ما تقدم ص ٢٨١ هامش(١)) .

(٤) راجع المادة ٤٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى.

(٥) راجع ما تقـدم ص ٢٢٩ وما بعدها. وراجع أيضا المادة ٢٥ من قـانون تنظيم الشهر العقارى المعدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦.

السجل العيني . فقد نصت المادة ٤٣ من قانون السجل العيني على أنه : « يخطر كل كل شخص تغيرت حقوقه أو زالت بكل قيد أو محو أو تأشير أو تصحيح وذلك بارسال خطاب موصى عليه مع علم وصول إلى محله المعين فى السجل العينى ويدرج القيد أو المحو أو التأشير أو التصحيح باكمله فى سند الملكية وفى الشهادة المنصوص عليها فى المادتين ٥٨ ، ٥٩ »[1].

غير أن هذه المادة لم تبين على من يقع واجب الاخطار ، هل هو أمين السجل العينى أم الشخص الذى تم لصالحه القيد أو التعليق أو الشطب أو التصحيح . كما لم تبين جزاء الاخلال بواجب الاخطار .

والواقع أن هذا الاخطار لا لزوم له ، فى رأينا ، طالما أن اجراء أية عملية فى السجل العينى من قيد أو تعليق أو تأشير أو شطب أو تصحيح ، لا يكون إلا بمحررات موثقة صادرة ممن له حق التصرف فى الحقوق المقيدة فى السجل العينى ، أو بأحكام قضائية أو قرارات من اللجنة القضائية المشار اليها من قبل[2] ، يمثل فيها بغير شك كل ذوى الشأن الذين يمكن أن تتأثر حقوقهم بهذه الاحكام أو القرارات ، الأمر الذى يجعل من الاخطار أمرا لا مبرر له .

---

(١) علقت المذكرة الشارحة (فقرة رقم ٥٨) على هذه المادة بأن حكمها مستمد من المادة ٣١ من القرار ١٨٩ السورى.

غير أننا نلاحظ أن المادة ٣١ من القرار ١٨٩ تقتصر على التصحيحات حيث تنص على أنه : «تبلغ دائما التصحيحات لحامل نسخة الصحيفة مع انذاره بوجوب تقدم النسخة لجعلها مطابقة للصحيفة » ، بينما تشمل المادة ٤٣ من قانون السجل العينى جميع العمليات التى تتم فى السجل العينى من قيد أو تأشير أو تعليق أو شطب أو تصحيح.

(٢) راجع ما تقدم ص ١٨٠ وما بعدها.

الفصل الثالث

الحقوق الشخصية

١٣٧ - وجوب النص على الحقوق الشخصية الخاضعة للشهر :

الحقوق الشخصية لا تخضع للشهر فى السجل العينى إلا على سبيل الاستثناء كما سبق القول (١). ومن ثم فان تشريعات السجل العينى فى الدول المختلفة تحرص على النص على الحقوق الشخصية التى تكون محلا لهذا الشهر (٢).

ورغم ذلك يرى البعض (٣) عدم التناسق فى شهر الحقوق الشخصية مع مع الحقوق العينية على أساس أن الشهير خاص بالعقارات وأن الحقوق الشخصية تعتبر قيودا لى حق الملكية

والواقع أن الحقوق الشخصية الخاضعة للشهر هى التى تؤثر فى قيمة العقارات دون غيرها مما يقتضى اعلام الكافة بها . فمن الضرورى أن يعلم من يريد التعامل فى عقار معين بما يثقل هذا العقار من تكاليف عينية كانت أم شخصية ، طالما أنها

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٥٢

(٢) راجع فى التشريع السويسرى المادة ٧١ من أمر السجل العينى ، و المادة ٩٥٩ من القانون المدنى . وفى التشريعين السورى واللبنانى المادة ١٢ من القرار رقم ١٨٨ .وفى التشريع المغربى المادة ٦٥ من الظهير المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١ هـ . وفى التشريع التونسى المادة ٣٧٣ من مجلة الحقوق العينية الصادرة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٥

(٣) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٩٨.

تؤثر فى قيمه العقار (١).

والحقوق الشخصية الخاضعة للشهر التى نص عليها قانون السجل العينى هى ديون التركة التى سبق دراستها من قبل (٢)، والحقوق الناتجة عن التصرفات الواردة على منفعة العقارات، التى تناولها المشرع فى المادة ٢٨ من هذا القانون حيث تنص على أنه « يجب قيد الايجارات والسندات التى ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك.

ويترتب على عدم قيدها أنها لا تكون نافذة فى حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة إلى الايجارات والسندات وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالصات والحوالات ».

وقد نقل المشرع هذه المادة نقلا حرفيا عن المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى بعد أن أحل كلمة « القيد » محل كلمة التسجيل » (٣). وبذلك نصت هذه

---

(١) راجع الدكتور عبد الفتاح عبد الباقى : عقد الايجار، الأحكام العامة، الجزء الأول، سنة ١٩٥٢، ص ١٢٩.

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٧٦ وما بعدها.

(٣) تنص المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : يجب تسجيل الايجارات والسندات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك. ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة فى حق الغيرفيما زاد على مدة التسع سنوات بالنسبة الى الايجارات والسندات وفيما زاد على أجره ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالصات والحوالات».

المادة على التصرفات التى ترد على منفعة العقارات ولم تنص على الحقوق الشخصية الناتجة عن هذه التصرفات ، على الرغم من أن الشهر فى نظام السجل العينى ينصب على الحقوق لا على التصرفات كما سبق القول (١).

والتصرفات التى نصت عليها هذه المادة هى بذاتها التصرفات التى نصت عليها المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى، وهى عقود ايجارات العقارات والسندات الخاصة باستعمال العقارات (٢) ، بشرط أن تزيد مدتها على تسع سنوات ، والمخالصات بأجرة العقارات وحوالات هذه الأجرة ، بشرط أن تزيد على أجرة ثلاث سنوات . وتخضع أيضا لحكم هذه المادة الأحكام النهائية المثبتة لهذه التصرفات .

غير أننا نلاحظ أن هذه المادة نصت على وجوب قيد هذه التصرفات على الرغم من أن القيد بالمعنى الفنى لايتناول سوى الحقوق العينية العقارية (٣). أما الحقوق الشخصية التى أوجب القانون شهرها فى السجل العينى فلا تخضع للقيد، بل تخضع للتعليق بها فى الجزء المخصص للتعليقات من صحيفة الوحدة العقارية فى السجل الرئيسى (٤). ولو أن اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى ، كما سبق أن رأينا (٥) ، تجعل من الحقوق الشخصية التى نصت المادة ٢٨ من قانون السجل العينى على وجوب قيدها فى السجل العينى ، قيودا على الملكية تدرج فى الجزء

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٥٤.

(٢) ويقصد بها التصرفات التى ترد على منفعة العقارات دون أن تكون ايجاراً كالعارية وقسمة المهايأة . راجع المذكرة الإيضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى ، فقرة رقم ٢) .

(٣) راجع ما تقدم ص٢٠١ وما بعدها

(٤) راجع ما تقدم ص ٢٠٦ وما بعدها .

(٥) راجع ما تقدم ص ٢٠٨

المخصص للقيود الواردة على الملكية من صحيفة الوحدة العقارية فى السجل الرئيسى. وفى نظام السجل العينى يجب التعلق بالقيود التى ترد على حق الملكية ، حيث تأخذ مكانها من بيانات الجزء الخاص بالتعليقات .

١٣٨ ـ الاثر المترتب على عدم التعليق بالحقوق الشخصية :

هذا وقد رتب المشرع على عدم قيد التصرفات والأحكام الواردة على منفعة العقارات ، أو بعبارة أصح رتب على عدم التعليق بالحقوق الشخصية الناتجة عن هذه التصرفات والأحكام نفس الجزاء الذى رتبه على عدم تسجيل هذه التصرفات والأحكام طبقا للمادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى ، وهو عدم نفاذها فى حق الغير فيما زاد على تسع سنوات بالنسبة للإيجارات والسندات ، وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة للمخالصات والحوالات .

وعلى ذلك يقتصر أثر التعليق بهذه الحقوق الشخصية على الاحتجاج بها على من يكتسب على العقار فى تاريخ لاحق على التعليق حقا عينيا يتعارض مع الحقوق محل التعليق Les droits annotés [1] .

وغنى عن البيان أنه قبل إجراء التعليق بالحقوق الشخصية الناشئة عن التصرفات الواردة على منفعة العقارات ، يجب التحقق من شرعيتها وصحة وسلامة التصرفات التى تستند اليها تحقيقا لمبدأ الشرعية . ذلك أن التعليقات يجب أن تحاط بكافة الضمانات الضرورية حتى لاتتحول من إجراء تحفظى يهدف إلى

---

(١) راجع:

Jean-Dauiel Bujard : op. cit.. p. 115 ;

P. Aeby : op. cit , p. 15.

المحافظة على المصالح المشروعة لأصحاب الحقوق الشخصية ، إلى إجراء نهائي يهدف إلى المساس بالمصالح المشروعة لمكتسبي العقارات التي ترد عليها هذه الحقوق بغير سند من القانون [1] . وبغير ذلك تتزعزع الثقة في بيانات السجل العيني ويتردد الأفراد في التعامل بالعقارات مما يكون له أبلغ الأثر على الائتمان العقاري ، ويحول دون تحقيق الغرض المنشود من نظام السجل العيني .

---

(١) راجع في هـذا المعنى الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٤٩ ، والمراجع المشار اليها فيه.

الفصل الرابع

الدعاوى

١٣٩ ـ تحديد الدعاوى الخاضعة للتعليق فى السجل العينى :

شهر الدعاوى فى ظل نظام الشهر الشخصى يشمل جميع الدعاوى التى تتعلق بالحقوق العينية العقارية سواء ما تعلق منها بصحة ونفاذ التصرفات العقارية واجبة الشهر أم تعلق منها بالطعن فى هـــذه التصرفات . أما فى ظل نظام السجل العينى فلا يشمل الشهر سوى الدعاوى التى لا تتعارض مع الحقوق العينيه العقارية المقيدة فى السجل العينى ، أو بتعبير أشمل التى لا تتعارض مع المبادىء الاساسية لنظام السجل العينى .

غير أن المشرع قد تناول فى قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية تحديد الدعاوى التى يجب التعليق بها فى السجل العينى بنصوص نقلها عن قانون تنظيم الشهر العقارى بطريقة يشوبها الخلط واللبس والغموض .

فقد نصت المـادة ٣٢ من قانون السجل العينى على أنه : « الدعاوى المتعلقة بحق عينى عقارى أو بصحة أو نفاذ تصرف من التصرفات الواجب قيدها يجب أن تتضمن الطلبات فيها اجراء التغيير فى بيانات السجل العينى ولا تقبل الدعاوى إلا بعد تقديم شهادة دالة على حصول التأشير فى السجل العينى ولا تقبل الدعاوى إلا بعد تقديم شهادة دالة على حصول التأشير فى السجل العينى بمضمون هـــذه الطلبات » .

وتعليقا على هذه المادة قررت المذكرة الشارحة أنها تقابل الفقرة الثانية من

المادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى ، ثم قررت أنه : « وتأسيسا على مبدأ اشتراط الرسمية للقيد فى السجل العينى المشار اليه فى المادة ٣٩ يقتضى عـــدم قبول دعاوى صحة التعاقد » (١).

هذا التعليق يحدد نطاق تطبيق المــادة ٢٢ من قانون السجل العينى ويبين الدعاوى التى يجب التعليق بها فى السجل العينى .

فالقول بأن المادة ٢٢ من قانون السجل العينى تقابل الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى يعنى أن المشرع قد استبعد من نطاق الدعاوى التى يجب التعليق بها ، دعاوى الطعن فى الحقوق المقيـــدة فى السجل العينى التى تقابل ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى (٢) .

أما القول باستبعاد دعاوى صحة التعاقد استنادا إلى مبدأ اشتراط الرسمية للقيد فى السجل العينى فهو قول غير سديد نقله المشرع عن المرجع الوحيد الذى اعتمد عليه فى وضع قانون السجل العينى دون أن يأخذ حذره من أن ما جاء بهذا المرجع فى هذا الشأن هو رأى خاص لمؤلفه (٣) ،

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٤٨

(٢) راجع ما يجىء فى الفصل الثانى من الباب الثانى.

(٣) راجع الدكتور منصور وحيد : المرجع السابق ، فقرة ٤١٠ ، ص ٤٢٤ ، حيث ورد ما نصه « ٤١٠ – رأينا وجوب افراغ المحررات التى يجرى القيد بمقتضاها فى الشكل الرسمى : لا شك فى أن الأخذ بنظام المحرر الرسمى أمر واجب اذا ما أريد ادخال السجل العينى فى مصر فهو يقضى على دعاوى صحة التعاقد ».

والواقع أن اشتراط الرسمية للقيد فى السجل العينى هو أمر مختلف كل الاختلاف عن اشتراط الرسمية لانعقاد التصرف .

فاشتراط الرسمية للقيد فى السجل العينى يعنى أن التصرف ينعقد صحيحا بغير هذه الرسمية ، طالما أنه من التصرفات التى لم يشترط فيها المشرع أن تتم فى الشكل الرسمى (١) . ويكفى أن يفرغ التصرف فى الشكل الرسمى قبل التأشير على مشروع المحرر المتضمن لهذا التصرف بالصلاحية للقيد بمأمورية السجل العينى (٢) . وانعقاد التصرف صحيحا خارج مأمورية السجل العينى يعنى جواز رفع دعوى بصحة هذا التصرف للتوصل إلى قيد الحكم الذى يصدر فى الدعوى فى السجل العينى ، وذلك طبقا للتفسير الصحيح للمادة ٣٩ من قانون السجل العينى على النحو الذى رأيناه من قبل (٣) .

أما اشتراط الرسمية لانعقاد التصرف فإنها تعنى أن التصرف لا ينعقد أصلا إذا لم يتم فى الشكل الرسمى ابتداء . ومن ثم فلا يجوز رفع دعوى بصحة التصرف لعدم وجود هذا التصرف قانونا . وهو ما يأخذ به التشريع العراقى حيث لا ينعقد التصرف العقارى إلا فى دائرة السجل العقارى (٤) وما يأخذ به التشريع المصرى فى التصرفات التى يشترط لانعقادها أن تتم فى الشكل الرسمى ، كالرهن الرسمى حيث تنص المادة ١٠٣١ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى على أنه : « لا ينعقد الرهن

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٢٤ وما بعدها

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٠٩ وما بعدها.

(٣) راجع ما تقدم ص ٢٢٦

(٤) راجع الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون التسجيل العقارى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١

إلا إذا كان بورقة رسمية » ، وكالهبة حيث تنص المادة ٤٨٨ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى على أنه : « تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة ... » . أما التصرفات التى لم يشترط المشرع لانعقادها أن تتم فى هذا الشكل الرسمى كالبيع فانه يمكن رفع دعوى صحة التعاقد بشأنها كما قلنا . ويمكن عند تقديم طلب لمأمورية السجل العينى لقيد حكم صحة التعاقد فى السجل العينى أن يفرغ مشروع الاقرار بالبيانات المساحية اللازمة لقيد هذا الحكم فى الشكل الرسمى اعمالا للمادة ٣٩ من قانون السجل العينى .

هذا فضلا عن أن صياغة المادة ٣٢ ذاتها جاءت بعبارات عامة جامعة تشمل بغير شك دعاوى صحة التعاقد . فمما لا جدال فيه أن عبارة « الدعاوى المتعلقة بصحة أو نفاذ تصرف من التصرفات الواجب قيدها » تشمل دعاوى صحة التعاقد التى تنصب أساسا على تصرفات واجبة القيد . اذ قد يكون التصرف الذى ترفع بشأنه دعوى صحة التعاقد من التصرفات المنشئة أو المقررة أو الناقلة أو المغيرة أو المزيلة لحق من الحقوق العينية العقارية . وهى تصرفات واجبة القيد طبقا للمواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٩ من قانون السجل العينى ، ومن ثم تكون دعوى صحة التعاقد من « الدعاوى المتعلقة بصحة تصرف من التصرفات واجبة القيد » . فالمواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٩ من قانون السجل العينى لم تقتصر على ايجاب قيد التصرفات المنشئة أو المقررة للحقوق العينية العقارية ، بل أوجبت أيضا قيد الاحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك ، ومن هذه الأحكام احكام صحة التعاقد ، الأمر الذى يتعين معه القول بأن العبارة التى وردت فى المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى باستبعاد دعاوى صحة التعاقد هى لغو ولا يعول عليها .

يضاف إلى ما تقدم أن الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر

العقارى التى قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى أنها تقابل المادة ٣٢ من قانون السجل العينى صريحة فى وجوب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية (١) .

هذا وقد يقال أن هناك خطأ ماديا فى المذكرة الشارحة وأن المقصود بالاستبعاد هو « دعاوى صحة التوقيع » لا « دعاوى صحة التعاقد » .

غير أن هذا القول يمكن الرد عليه بأن دعاوى صحة التوقيع استبعدها المشرع فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى ، من نطاق الدعاوى واجبة الشهر وقرر ذلك صراحة فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون تعليقا على المادة ١٥ بقوله : « كما أن النص قد استبعد من المحررات الواجب شهرها دعاوى صحة التوقيع ويستتبع ذلك عدم شهر الأحكام الصادرة فيها لما أثاره شهر هذه المحررات من اشكالات عديدة فى العمل » (٢) .

وعلى ذلك يجب ادخال دعاوى صحة التعاقد ضمن الدعاوى التى يجب التعليق بها طبقا للمادة ٣٢ من قانون السجل العينى.

وإذا كان المشرع قد استبعد على نحو غير صحيح دعاوى صحة التعاقد من نطاق الدعاوى التى يجب التعليق بها فى السجل العينى كما رأينا ، فانه على العكس من ذلك أدخل فى نطاق هذه الدعاوى على نحو غير صحيح دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية . ذلك أن دعاوى الاستحقاق هى من الدعاوى التى نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى بقولها:

---

(١) راجع الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى.

(٢) راجع المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى ، فقرة رقم ٢٤ .

« ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينيـة العقارية أو التأشير عليها حسب الأحوال (١) كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية » ، وهى الفقرة التى يقرر المشرع أنها تقابل المادة ٣٢ من قانون السجل العينى . بل أن المادة ١١٦ من اللائحة التنفيذيه لقانون السجل العينى صريحـه فى وجوب ادراج صحف دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينيـة العقارية فى قسم الصحيفة الخاص بالقيود الواردة على حق الملكية وهو القسم الذى ذكرنا من قبل أنه القسم الخاص بالتعليقات (٢) . كما أن صياغة المادة ٣٢ ذاتها تؤدى إلى هـذا المعنى حيث أن عبارة « الدعاوى المتعلقة بحق عينى عقارى » تشمل بغير شك دعاوى الاستحقاق لأنها تتعلق بحقوق عينية عقارية .

غير أننا نرى ضرورة استبعاد دعاوى استحقاق الحقوق العينية العقارية من بين الدعاوى التى يجب التعليق بها فى السجل العينى لتعارضها مـــع المبادىء الأساسيه لنظام السجل العينى كما سنرى (٣) .

والواقع أن المشرع بدلا من أن يستبعد من نطاق الدعاوى التى يجب التعليق بها فى السجل العينى دعاوى الاستحقاق ، قد استبعد دعاوى صحة التعاقد ، وهو أمر غير سديد وينبغى العدول عنه . ويجب أن يقتصر نطاق تطبيق المادة ٣٢ من قانون السجل العينى على وجوب التعليق بالدعاوى التى ترفع بصحة أو نفاذ تصرف من التصرفات التى يجب قيدها فى السجل العينى طبقا للمواد ٢٦ ، ٢٧، ٢٩ من قانون السجل العينى . حيث أن الأحكام التى تصدر فى هذه الدعاوى

---

(١) الأصح «الحالات » راجع ما تقدم ص ١٨٨ هامش (٢)).

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٠٦ وما بعدها.

(٣) راجع ما يجيء فى الفصل الثانى من الباب الثانى .

هى أحكام واجبة القيد بصريح نصوص المواد المذكورة ، مما يجعل التعليق بصحف الدعاوى الخاصة بها أمراً ضرورياً يتفق مع الحكمة من اجراء التعليق . ذلك أن أمد التقاضى قد يطول ، الأمر الذى قد يؤدى إلى التصرف فى الحقوق التى رفعت بشأنها هذه الدعاوى قبل صدور الاحكام فيها وقيدها فى السجل العينى ، مما يقتضى أعلام الكافة باحتمال صدور أحكام فى هذه الدعاوى لصالح المدعين . وبذلك يمكن أن ينسحب أثر قيد الحكم إلى تاريخ التعليق بالدعوى كما سنرى (١).

وجدير بالذكر أن الاحكام التى تصدر فى الدعاوى التى يتم التعليق بها يجب قيدها طبقاً للمواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٩ من قانون السجل العينى ، ومن ثم يكون نص المادة ٣٤ من قانون السجل العينى الذى يقضى بأن يؤشر فى السجل العينى بمنطوق الحكم النهائى الصادر فى الدعاوى المبينة فى المواد السابقة ، هو ترديد ونقل عشوائى للمادة ١٦ من قانون تنظيم الشهر العقارى التى تنص على أنه : يؤشر بمنطوق الحكم النهائى فى الدعاوى المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها أمر يتلائم مع نظام الشهر الشخصى الذى يأخذ به قانون تنظيم الشهر العقارى ولا يتلائم مع نظام الشهر العينى الذى يأخذ به قانون السجل العينى . ففى نظام الشهر الشخصى لا يتم تسجيل صحف الدعاوى والأحكام الصادرة فيها فى صفحة واحدة من دفتر الشهر رغم تعلقها بذات العقار موضوع الدعوى . بل يتم تسجيلها بترتيب زمنى ووفقاً لتاريخ تقديمها ، ثم يتم حفظ صحف الدعاوى والأحكام الصادرة فيها فى محافظ متفرقة تبعاً لتاريخ تسجيلها ، الأمر الذى يتعذر معه معرفة ما انتهت اليه الدعوى عند الاطلاع على صحيفتها المسجلة وهو ما أدى إلى ضرورة التأشير

---

(١) راجع ما يجىء فى الفقرة التالية.

بمنطوق الحكم فى هامش تسجيـــل صحيفة الدعوى، أو فى ذيل التأشير بها بالنسبة لدعاوى الطعن فى التصرفات واجبة الشهر حيث يؤشر بصحيفة الدعوى فى هامش تسجيل المحررات المشهرة ومن ثم يتعين لمعرفة ما انتهت اليه الدعوى التى تم التأشير بصحيفتها على هامش المحرر المشهر المطعون فيه، أن يؤشر بمنطوق الحكم الذى يصدر فى الدعوى فى ذيل التأشير بصحيفتها، أو فى هامش تسجيل هذه الصحيفة.

أما فى نظام السجل العينى فيتم التعليق الدعوى وقيد الحكم الصادر فيها فى ذات الصحيفة العينية الخاصة بالعقار موضوع الدعوى مما ينفى الحاجة إلى التأشير بمنطوق الحكم. حيث يمكن بمجرد الإطلاع على صحيفة العقار معـــرفة ما تم بشأن الدعوى التى تم التعليق بها.

ولذلك يجب حذف المادة ٣٤ من قانون السجل العينى لعدم الحاجة اليها فى ظل نظام السجل العينى اكتفاء بما نصت عليه المواد ٢٦، ٢٧، ٢٨، ٢٩ من وجوب تسجيل الأحكام النهائية المثبتة للتصرفات المبينة بهذه المواد.

هذا ويلاحظ أن المادة ٣٢ من قانون السجل العينى قد اشتملت على حكم جديد يقضى بوجوب أن تتضمن الطلبات فى الدعاوى المبينة فيها، طلبا بإجراء التغيير فى بيانات السجل العينى، وأن يؤشر بمضمون هذا الطلب فى السجل العينى بحيث لا تقبل الدعوى إلا بعد تقديم شهادة تفيد حصول هذا التأشير. وإذا كانت الدعوى قد رفعت قبل العمل بقانون السجـــل العينى ومازالت منظورة أمام المحكمة ولم تكن صحيفتها قد سجلت طبقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى، فان هذه الدعوى لا يجوز الاستمرار فى نظرها إلا بعد أن تتضمن الطلبات الختامية فيها إجراء التغيير فى بيانات السجل العينى والتأشير فى السجل بمضمون هذه الطلبات.

وقد منحت الفقرة الثانية من المادة ٣٣ من القانون المذكور للمدعين مهلة شهرين من تاريخ العمل بقانون السجل العينى للتأشير بمضمون هذه الطلبات بشرط أن تقدم الشهادة الدالة على حصول التأشير، فى أول جلسة تحل بعد انتهاء هذه المهلة وإلا حكم بوقف الدعوى[1].

غير أننا نرى أن ما تتطلبه المادتان ٣٢، ٣٣ فى هذا الشأن، أى من حيث وجوب أن تتضمن الدعاوى طلبا باجراء التغيير فى بيانات السجل العينى، هو تعقيد للاجراءات دون حكمه ظاهره تبرره. فالأحكام التى تصدر فى الدعاوى المشار اليها فى المادة ٣٢ يجب قيدها على النحو الذى أوضحناه من قبل[2] دون حاجة لاشتراط أن تتضمن الطلبات فيها إجراء التغيير فى بيانات السجل العينى لأن رفع أى دعوى تتعلق بحق من الحقوق الواجب قيدها فى السجل العينى يتضمن حتما طلباً ضمنياً باجراء التغيير فى بيانات السجل العينى بموجب الحكم الذى يصدر فى الدعوى، ذلك أن الصادر لصالحه الحكم لم يستصدر هذا الحكم إلا لاجراء تغيير فى بيانات السجل العينى وهذا أمر بديهى لأنه بغير هذا التغيير لن يكتسب الصادر لصالحه الحكم الحق موضوع الدعوى.

لذلك ينبغى العدول عن هذه الاجراءات المعقدة التى لا مبرر لها.

١٤٠ ـ أثر التعليق بالدعاوى :

هذا وقد تناولت المادة ٣٥ من قانون السجل العينى الأثر المترتب عليه التعليق بالدعاوى فنصت على أنه : « يترتب على التأشير بالدعاوى فى السجل العينى أن

---

(١) راجع المادة ٣٣ من قانون السجل العينى وتعليق المذكرة الشارحة عليها فقرة رقم ٤٩.

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٥٦ وما بعدها. و ص ٢٩٢ وما بعدها

حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائياً يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق وأثبتت لمصلحتهم بيانات فى السجل ابتداء من تاريخ التأشير بهذه الدعاوى فى السجل .

وتبدأ مدة الخمس سنوات بالنسبة إلى الأحكام النهائية القائمة وقت العمل بهذا القانون من تاريخ نفاذ القرار المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار ».

وقد علقت المذكرة الشارحة على هذه المادة بقولها : « وهذا النص يقابل نص الفقرة الأولى من المادة ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ [١] مع إضافة حكم جديد يتعلق بزوال الأثر الرجعى لتسجيل العريضة بعد إنقضاء الخمس سنوات ... [٢] .

وعلى ذلك فانه إذا تم التعليق بالدعاوى التى ترفع للحصول على أحكام واجبة القيد طبقاً للمادة ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ من قانون السجل العينى ، على التفسير الذى أخترناه للمادة ٣٢[٣] ، فلا تسرى فى حق المدعى أية حقوق عينية قد يرتبها المدعى عليه للغير إذا صدر الحكم لصالح المدعى وقام بقيده طبقا لهذه المواد . بمعنى أن أثر قيد الاحكام التى تصدر فى هذه الدعاوى إنما ينسحب إلى تاريخ التعليق بصحف هذه الدعاوى فتنقل الملكية أو الحق العينى إلى المدعى من تاريخ

---

(١) تنص الفقرة الأولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : «يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها».

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٥١ .

(٣) راجع ما تقدم ص ٢٩٢ وما بعدها.

التعليق بالدعوى محررة مما يكون المدعى عليه قد رتبه للغير من حقوق بعد التعليق وهذا هو ما أخذ به الفقرة الاولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى المقابله للمادة ٣٥ من قانون السجل العينى .

غير أن المادة ٣٥ أضافت لحكم هذه الفقرة حكما جديداً يعالج حالة تراخى الصادر لصالحه الحكم فى إجراء شهر هذا الحكم معتمداً على الاثر الرجعى لشهر عريضة الدعوى . ففى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى لا يبادر الصادر لصالحه الحكم إلى تسجيله أستناداً إلى ما يعطيه له تسجيل عريضة الدعوى من حماية مؤداها عدم سريان أية حقوق يرتبها المدعى عليه للغير فى مواجهته . لذلك فقد وضع المشرع بالمادة ٣٥ من قانون السجل العينى حداً لهذا التراخى فاستحدث حكما يقضى بأنه إذا لم يبادر الصادر لصالحه الحكم إلى قيد هذا الحكم خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا إذا صدر الحكم بعد العمل بقانون السجل العينى أو من تاريخ سريان هذا القانون إذا كان الحكم قد صدر قبل العمل به ، فقد التعليق ما كان يرتبه من اثر رجعى لقيد الحكم. ومن ثم تسرى فى مواجهة الصادر لصالحه الحكم جميع الحقوق التى ترتبت للغير على العقار موضوع الدعوى كما لو لم يكن هناك تعليق بصحيفة الدعوى .

بيد أننا نرى أن هذا الحكم الجديد سوف يؤدى من الناحية العملية إلى عكس ما أراده المشرع ، ذلك أنه فى ظل النص الحالى للمادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى يبادر عادة الصادر لصالحه الحكم إلى تسجيل هذا الحكم فور صيرورته نهائيا.

بينما فى ظل النص الجديد للمادة ٣٥ من قانون السجل العينى قد يرى الصادر لصالحه الحكم عدم الحاجة إلى قيد الحكم فور صيرورته نهائيا طالما أنه يستطيع بنص القانون أن ينتظر إلى ما قبل انقضاء الخمس سنوات ولو بيوم واحد . لذلك

كان يجدر بالمشرع أن يجعل مدة الالزام بقيد الحكم ستين يوما على الأكثر لكى يؤتى النص الجديد الثمرة المرجوة منه حيث أن مدة الخمس سنوات هذه هى مدة طويلة نسبيا .

وإذا كان المشرع بموجب المادة ٣٥ من قانون السجل العينى قد أضاف حكما جديداً للفقرة الأولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى ، فان المشرع بموجب هذه المادة قد عدل عن الأخذ بحكم الفقرة الثانية من المادة ١٧ التى تنص على أنه : « ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المشار اليهما » فطبقا لهذه الفقرة تسرى فى مواجهة المدعى جميع الحقوق العينية التى يكون المدعى عليه قد رتبها للغير على العقار موضوع الدعوى قبل تسجيله صحيفة الدعوى أو التأشير بها متى كان هـــذا الغير حسن النية (١).

ويبدو أن المشرع لم ينقل حكم هذه الفقرة إلى المادة ٣٥ من قانون السجل العينى متأثرا بما يراه البعض (٢) من أن هـذه الفقرة تقضى بعدم تطبيق قاعدة

---

(١) جدير بالذكر أن المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى كانت تشتمل على فقرة ثالثة تنص على أنه : « يعتبر الغير حسن النيه إذا كان لا يعلم ولا يستطيع أن يعــلم بالسبب الذى تستند اليه الدعوى » وقد حذفت هذه الفقرة بمرسوم صدر فى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤٧ تصحيحاً للمادة ١٧ بعد أن تبين أن هـــذه الفقرة الثالثة وردت على سبيل الخطأ . راجع الدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط ، ص ٥٩ ، ص ٤١٤

وقارن الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٥٦ حيث يرى أن حذف هذه الفقرة كان ليثا أ تركه المسألة للقضاء باعتبارها مسألة موضوعية.

(٢) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ والمراجـــع المشار اليها فيه.

الأثر الرجعى للبطلان أو الفسخ وما إليها فى مواجهة من يكتسب حقا بحسن نية قبل تسجيل عريضة الدعوى أو التأشير بها ، وأن هذه الفقرة لا تنطبق إلا على الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرفات وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع أو عدم النفاذ ، فبالنسبة لهذه الدعوى فقط خرج المشرع على قاعـــدة الأثر الرجعى للبطلان أو الفسخ وما اليها .

ولذلك ، ونظرا لأن المشرع لم ينقل حكم الفقرة الأولى من المادة ١٥ إلى المـــادة ٣٢ من قانون السجل العينى كما سبق القول ، فان المشرع لم ينقل تبعا لذلك حكم الفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى إلى المادة ٣٥ من قانون السجل العينى .

تلك هى الاحكام التى تضمنتها المادة ٣٥ من قانون السجل العينى .

غير أننا نلاحظ على صياغة هذه المادة :

أولا : أن عبارة « التأشير بالدعوى » تعنى التعليق بها كما سبق القول (١) .

ثانيا : أن عبارة « إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون » هى عبارة نقلها المشرع عن الفقرة الأولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى كنتيجة لنقله نص المادة ٣٤ من قانون السجل العينى عن المادة ١٦ من قانون تنظيم الشهر العقارى (٢) ، ويجب أن يكون معناها قيد الحكم الصادر فى الدعوى وليس

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٠٥ وما بعدها.

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٩٧ .

التأشير به . ومن ثم يجب أن تكون العبارة المشار اليها « إذا تقرر بحكم مقيد طبق القانون » .

وجدير بالذكر أن الغرض من التعليق بالدعوى فى السجل العينى قد يكون مجرد الكيد للمدعى عليه الحد من حريته فى التصرف فى العقار موضوع النزاع ، لذلك أجازت الفقرة الثانية من المادة ٤٢ من قانون السجل العينى للمدعى عليه أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة محو هذا التعليق إذا كانت الدعوى التى تم التعليق بها لم ترفع إلا لغرض كيدى محض فقد نصت هـــذه الفقرة على أنه : « وكذلك لذى الشأن أن يطلب إلى القاضى [1] محو التأشير المشار اليه فى المادة ٣٢ فيأمر به القاضى إذا تبين له أن الدعوى التى أشر بهـــا لم ترفع إلا لغرض كيدى محض » .

هذه الفقرة منقولة عن الفقرة الثانية من المـادة ١٨ من قانون تنظيم الشهر العقارى [2] وفى هـــذا الشأن تقرر المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى : « وتطابق المادة ٤٢ حكم المادة ١٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ... » [3].

والواقع أن الفقرة الأولى من المادة ١٨ تعطى حق الالتجاء إلى قاضى الامور

---

(١) الأصح أن يقال «أن يطلب من القاضى» وليس « إلى القاضى » راجع ما تقـــدم ص ٢٨٣ هامش ٢ .

(٢) نص الفقرة الثانية من المـادة ١٨ من قانون تنظيم الشهر العقارى هو : وكذلك للطرف ذى الشأن أن يطلب إلى القاضى محو التأشير أو التسجيل المشار اليه فى المادة الخامسة عشرة فيأمر به القاضى إذا تبين له أن الدعوى التى أشر بها أو التى سجلت لم ترفع إلا لغرض كيدى محض » .

(٣) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٥٧ .

المستعجلة لمحو التأشير بديون التركة لكل ذى شأن كالورثة ودائنى التركة الآخرين ودائنى الوارث كما سبق أن رأينا (١) ، بينما لا تعطى الفقرة الثانية من هذه المادة هذا الحق إلا للطرف ذى الشأن فى الدعوى (٢).

وعلى ذلك تكون الفقرة الثانية من المادة ٤٢ من قانون السجل العينى ، شأنها فى ذلك شأن الفقرة الثانية من المادة ١٨ من قانون تنظيم الشهر العقارى ، قد أعطت حق الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة لمحو التعليق بالدعوى للطرف ذى الشأن فى الدعوى ، أى للمدعى عليه .

هذا ويلاحظ أن عبارة « محو التأشير » الواردة بالفقرة الثانية من المادة ٤٢ يقصد بها « شطب التعليق » (٣) .

١٤١ ـ عدم جدوى التعليق بدعاوى الشفعة :

دعوى الشفعة هى الدعوى يرفعها الشفيع ضد البائع والمشترى أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها العقار المشفوع فيه وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة الذى يوجهه الشفيع إلى كل من البائع والمشترى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الإنذار الرسمى الذى يوجهه البائع أو المشترى اليه أو خلال أربعة أشهر من تاريخ تسجيل عقد بيع العقار المشفوع فيه (٤).

وتعتبر دعاوى الشفعة من الدعاوى المتعلقة بالحقوق العينية العقارية المنصوص

(١) راجع ما تقدم ص ٢٨٣ وما بعدها.

(٢) راجع المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى ، فقرة رقم ٢٦.

(٣) راجع ما تقدم ص ٢٨٣ هامش ٣.

(٤) راجع المواد ٩٤٠ ، ٩٤٣ ، ٩٤٨/ب من القانون المدنى.

عليها فى المادة ٣٢ من قانون السجل العينى، ورغم ذلك فليس ثمة حاجة للتعليق بها فى السجل العينى حيث نظم المشرع التعليق باعلانات الرغبة فى الأخذ بالشفعة على نحو يجعل من التعليق بدعاوى الشفعة أمرا لا جدوى منه . فقد أوجب المشرع فى المادة ٣٦ من قانون السجل العينى التعليق باعلانات الرغبة فى الأخذ بالشفعة ورتب على هذا التعليق ذات الأثر الذى رتبه على التعليق بالدعاوى المتعلقة بالحقوق العينية العقارية ، وهو عدم سريان الحقوق العينية التى قد يرتبها مالك العقار أو المتصرف اليه للغير فى مواجهة الشفيع ، بحيث إذا صدر الحكم فى دعوى الشفعة وتم قيده طبقا للمادة ٢٦ من قانون السجل العينى انسحب أثر هذا القيد إلى تاريخ التعليق باعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة وليس إلى تاريخ التعليق بدعوى الشفعة كما هو الشأن بالنسبة للاحكام الصادرة فى الدعاوى المتعلقة بالحقوق العينية العقارية.

فقد نصت المادة ٣٦ من قانون السجل العينى على أنه : « يجب التاشير باعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة فى صحف الوحدات العقارية .

ويترتب على ذلك أنه إذا تقرر حق الشفيع بحكم قيد فى السجل أن يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ التأشير المذكور » .

غير أننا نلاحظ على هذه المادة : -

أولا : أن كلمة « التأشير » الواردة بها يقصد المشرع « التعليق » وطبقا للمادة ١١٦ من اللائحة التنفيذية تدرج اعلانات الرغبة فى الأخذ بالشفعة فى القسم الخاص بالقيود الواردة على حق الملكية من صحيفة الوحدة العقارية وهو القسم الذى يعتبر تحرير للقسم الخاص بالتعليقات كما سبق البيان (٢).

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٠٥ وما بعدها.

ثانيا : أن المادة ٣٦ لم تحدد مدة يجب خلالها قيد الحكم الذى يصدر فى دعوى الشفعة وإلا فقد التعليق باعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة أثره كما فعـل بالنسبة للدعاوى التى أوجب التعليق بها والتنسيق بين النصوص كان يقتضى تحديد مدة يلزم قيد قيد الحكم خلالها بعد صيرورته نهائيا بشرط أن تكون هذه المدة قصيرة نسبيا استقرارا للحقوق العينية فى أقصر وقت ممكن .

ثالثا : أن حكم المادة ٣٦ مأخوذ عن المادتين ٩٤٢ ، ٩٤٧ من القانون المدنى بعد أن جعل المشرع التعليق باعلانات الرغبة فى الأخذ بالشفعة أمرا وجوبيا ، حيث كان تسجيل هذه الاعلانات أمرا جوازيا . وعلى ذلك فان حكم هذه المادة ليس مستحدثا كما تقرر المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى [1] . حقيقة أن قانون تنظيم الشهر العقارى لم يتضمن نصا مماثلا، إلا أن اعلانات الرغبة فى الأخذ بالشفعة تسجل حاليا فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى لكى تصبح حجة على الغير اعمالا لنص المادة ٩٤٢ من القانون المدنى التى تنص على أنه : « اعلان الرغبة بالأخذ بالشفعة يجب أن يكون رسميا وإلا كان باطلا ، ولا يكون هذا الإعلان حجة على الغير إلا إذا سجل » .

أما الأثر المترتب على تسجيل اعلانات الرغبة فى الأخذ بالشفعة فقد بينته المادة ٩٤٧ من القانون المدنى بقولها : « لا يسرى فى حق الشفيع أى رهن رسمى أو أى حق اختصاص أخذ ضد المشترى ولا أى بيع صدر من المشترى ولا أى حق عينى رتبه أو ترتب ضده إذا كان كل ذلك قد تم بعد التاريخ الذى سجل فيه اعلان الرغبة فى الشفعة ... » .

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٥٢

الفصل الخامس

الوقائع المادية الخاضعة للقيد

١٤٢ - وجوب الاخطار بالأعمال المادية التي تؤدى إلى تغيير في شكل الوحدة العقارية

الوقائع أو الأعمال المادية التي تخضع للقيد في السجل العيني هي تلك التي يترتب عليها تغيير في شكل الوحدة العقارية فقد تكون الوحدة العقارية أرضا فضاء وقت قيدها في السجل العيني فيقام عليها بناء وتتحول بذلك إلى عقار مبني . وقد تكون الوحدة العقارية في الأصل عقارا مبنيا فيهدم كله أو جزء منه أو يبني فوقه طابق أو أكثر مثل هذه الأعمال المادية من بناء وهدم وما إليها تؤدى إلى تغيير في شكل الوحدة العقارية يتعين ادراجه في السجل العيني لكي يستمر التطابق بين أوصاف الوحدة العقارية في السجل وبين أوصافها في الطبيعة [١].

لذلك أوجب المشرع اخطار أمين السجل العيني بكل تغيير يحدث في الوحدة العقارية . وقد فرض المشرع هذا الأخطار على ملاك الوحدات العقارية كما فرضه أيضا على الجهات المشرفة على التنظيم .

فبالنسبة لملاك الوحدات العقارية نصت المادة ٤٠ من قانون السجل العيني على أنه : « يجب على ملاك الوحدات العقارية اخطار أمين السجل العيني بكل بكل تغيير يتناول الوحدة العقارية بسبب اضافة مباني [٢] أو انشاء تفاصيل هامة

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العيني ، فقرة رقم ٥٦ .

(٢) الأصح «مبان» بدون ياء (راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ص ٢٤٤ ، هامش ٣١١)

أو تعديلها أو ازالتها ، ويرفق بالاخطار اقرار رسمى (١) يتضمن التغييرات وتعدل بيانات السجل العينى تبعا لها دون اقتضاء رسوم .

ويجب أن يتم الاخطار خلال الثلاثة الأشهر (٢) التالية لاتمام التغيير »

وعلى ذلك يجب على ملاك الوحدات العقارية عند احداث أى تغيير مادى فى الوحدات العقارية أن يقوموا باخطار أمين السجل العينى بهذا التغيير خلال ثلاثة أشهر من اتمام هذا التغيير لكى يتولى أمين السجل العينى قيد هذا التغيير المادى فى شكل الوحدة العقارية فى صحيفة الوحدة العقارية ولا يستحق على هذا القيد أية رسوم .

أما بالنسبة للجهات المشرفة على التنظيم وعلى المحافظات أن تخطر الجهة القائمة على السجل العينى فى أول كل شهر برخص البناء والهدم المعطاة لأصحاب الشأن وبربط العوائد المستجدة وذلك لكى تقوم الجهة الأخيرة بتطبيق نظام المدن على الوحدات العقارية المنشأة عليها هذه الابنية عند ادراج أى تصرف يتعلق بهـــا فى السجل العينى » .

وعلى ذلك لم يكتف المشرع بالزام ملاك الوحدات العقارية وحدهم باخطار

---

(١) يقصد بالإقرار الرسمى فى النص الإقرار الموثق الذى يجرى تحريره فى الشكل الرسمى لدى موثق العقود بمصلحة الشهر العقارى . وقد أخذ المشرع فى هذا الصدد بما جرى عليه العمل من اطلاق اصطلاح « المحررات الرسمية » على « المحررات الموثقة » . واطلاق اصطلاح « المحررات المصدق على التوقيع فيها » على « المحررات غير الموثقة » .

(٢) وردت عبارة « الثلاثة الأشهر » فى النص ، والأصـــح « الثلاثة أشهر » بدون الألف واللام فى كلمة « الأشهر » . وكان يمكن أن تكون « الأشهر الثلاثة » (راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٢٤٤ ، هامش ٢١٨) .

أمين السجل العيني بالتغييرات المـــادية التي تحدث في الوحدات العقارية نتيجة أعمال البناء والهدم ، بل ألزم أيضا الجهات المشرفة على التنظيم بأن تخطر الجهـة القائمـة على اعـداد السجل العيني في ول كل شهر بما يتم استخراجه من رخص الهدم والبناء وبما تم ربطه من عوائد على المباني المستجدة وعلى ضوء هـــذا الاخطار تقوم الجهة القائمـــة على السجل العيني بتطبيق نظام المدن في حالةاقامه بناء علىوحدات عقارية زراعية وذلك برفع هذه الوحدات من صحائف الاراضي الزراعية وادراجها في صحائف المـــدن [١] ذلك أن اللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني قد وضعت نموذجين لصحائف الوحدات العقارية أحدهما للوحدات البنائية ، والآخرللوحدات العقارية الزراعية [٢].

وجدير بالذكر أن المادة ٩٦ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني قضت بانشاء استمارة تغيير لـكل وحدة عقارية يقدم بشأنها طلب لمأمورية السجل العيني تتضمن بيانات منها « جدول يبين كل ما يطرأ على الوحـدة من تغييرات بسبب البناء والهدم نتيجة معاينة العقار في الطبيعة » [٣].

١٤٣ — كيفية الاخطار :

لقد فرق المشرع من حيث كيفية اخطار أمين السجل العيني بالتغييرات المادية التي تحدث في الوحدات العقارية ، بين الاخطار الذي يتم بمعرفة ملاك الوحدات العقارية والاخطار الذي يتم بمعرفة الجهات المشرفة على أعمال التنظيم .

فبالنسبة للملاك استلزم المشرع في المادة ٤٠ من قانون السجل العيني أن يرفق

---

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العيني ، فقرة رقم ٧٣ .

(٢) راجع ما تقدم ص ١٤٧ وما بعدها .

(٣) راجع المادة ٩٦ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني .

بالإخطار اقرار رسمى ، أى موثق[1] يتضمن بيانات بالتغييرات المادية . ويستفاد من تعليق المذكرة الشارحة على هــــذه المادة أن ما تطلبه المشرع ليس إلا تطبيقا للمادة ٣٩ من قانون السجل العينى التى تقضى بعدم جواز اجراء أى تغيير فى بيانات السجل العينى إلا بمقتضى محررات موثقة صادرة ممن يملك التصرف فى الحقوق المقيدة فى هذا السجل أو بمقتضى قرارات أو أحكام صادرة من المحاكم أو من اللجان القضائية المنصوص عليها فى المادة ٢١ من هذا القانون [2] حيث قررت المذكرة الشارحة أنه : « ويجب أن يكون الإقرار موثقا حتى يتيسر الاستناد اليه فى تعديل بيانات السجل العينى ... »[3].

أما بالنسبة لجهات التنظيم فلم يتطلب المشرع فى المادة ٦٣ من قانون السجل العينى شكلا معينا للاخطار ولا يمكن القول بأنه يلزم أن يكون هذا الاخطار موثقا عملا بأحكام المادة ٣٩ المشار اليها ، ذلك أن الاخطار برخص الهدم والبناء لا يؤدى مباشرة إلى اجراء تغيير فى بيانات السجل العينى لأن هــذا التغيير لا يتم إلا إذا تم الهدم أو البناء فعلا ، وليس بمجرد استخراج الترخيص . هذا فضلا عن أن المحررات الموثقة التى يجرى بمقتضاها التغيير فى بيانات السجل العينى طبقا للمادة ٣٩ يجب أن تكون صادرة ممن يملك التصرف فى الحقوق المقيدة فى السجل العينى ، وجهات التنظيم لا تملك التصرف فى الحقوق المقيدة .

وعلى ذلك يتم الاخطار برخص الهـــدم والبناء بموجب مكاتبات عادية بين الجهات المشرفة على التنظيم والجهة القائمة على السجل العينى .

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٠٦ ، هامش (٣)

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٢٤ وما بعدها.

(٣) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى، فقرة رقم ٥٦ .

هذه التفرقة فى شكل الاخطار لها ما يبررها . ذلك أن توثيق الاقرار بالنسبة لملاك الوحدات العقارية يكفل دقة البيانات التى يتضمنها الاقرار ، بينما يؤدى التوثيق بالنسبة للاخطار الذى تقوم به الجهة المشرفة على التنظيم إلى عرقلة عمل تلك الجهة دون مبرر ، اذ يفترض دقة البيانات التى تخطر بها هذه الجهة أمين السجل العينى بشأن تراخيص الهدم والبناء دون حاجة إلى التوثيق وما يستلزمه من اجراءات .

١٤٤ ـ الاخلال بواجب الاخطار :

الاخلال بواجب الاخطار يتمثل فى عدم الاخطار أصلا ، أو فى الاخطار غير الصحيح .

ففيما يتعلق بعدم الاخطار ، قد يمتنع ملاك الوحدات العقارية عن اخطار أمانة السجل العينى بما يحدثونه من تغييرات مادية فى وحداتهم العقارية ثم تكتشف هذه التغييرات بعد مضى ثلاثة اشهر من تمام هذه التغييرات لسبب أو لآخر ، كما لو اكتشفت هذه التغييرات عند اجراء عملية تحديد لعقار مجاور ، أو اكتشفت بناء على شكوى أو بلاغ من أحد المواطنين . ففى مثل هذه الحالات تقتضى المادة ٤١ من قانون السجل العينى بأن يصدر أمين السجل العينى قرار بادراج التغييرات فى صحيفة الوحدة العقارية التى تناولها التغيير ، مع الزام المالك المتخلف عن الاخطار بغرامة قدرها ½ ٪ من قيمة العقار بحيث لا تتجاوز مائة جنيه ولا تقل عن عشرة جنيهات . ويكون قرار الامين نهائيا ولا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن وتكون للغرامة مرتبة امتياز رسوم الشهر ويتم تحصيلها بالطريق الإدارى ، ولكن يجوز للأمين العام اعفاء المتخلف من الغرامة

أو جزء منها إذا أبدى عذرا مقبولا لتخلفه عن الاخطار (١) .

كذلك قد تتقاعس الجهات المشرفة على التنظيم عن اخطار أمين السجل العيني فى أول كل شهر برخص الهدم والبناء أو بقيمة العوائد المربوطة على العقارات المبنية المستجدة . وفى هذه الحالة جعل المشرع من هذا التقاعس جريمة يعاقب مرتكبها بغرامة لا تقل عن مائة قرش ولا تتجاوز عشرة جنيهات ، حيث نصت المادة ٦٦ من قانون السجل العيني الواردة فى الباب السادس (٢) المخصص للعقوبات ، على أنه : « يعاقب على مخالفة أحكام المادتين ٦٣ ، ٦٤ بغرامة لا تقل عن مائة قرش ولا تتجاوز عشرة جنيهات وتتعدد الغرامة بتعدد المخالفات » .

هذا ويلاحظ أن الغرامة المنصوص عليها فى هذه المادة يعاقب بها الموظف المختص بجهة التنظيم الذى أغفل اخطار أمين السجل العيني بما نصت عليه المادة ٦٣ المشار اليها من قبل . كما يلاحظ أن هذه الغرامة تختلف عن الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٤١ ، من حيث كونها عقوبة جنائية يصدر بها حكم من المحكمة المختصة يخضع للقواعد العامة للقانون الجنائى ولا يجوز للأمين العام الاقالة منها جزئيا أو كليا .

أما فيما يتعلق بالاخطار غير الصحيح ، فقد يتم الاخطار من الملاك أو جهات التنظيم فى الميعاد وفى الشكل المطلوب ، ورغم ذلك يتضمن الاخطار بيانات غير صحيحة ، كما لو تم هدم جزء من العقار وأخطر المالك بأنه هدم العقار كله ، أو

---

(١) راجع المادة ٤١ من قانون السجل العيني.

(٢) المصحح بالاستدراك المنشور بالجريدة الرسمية ، العدد رقم ٧٧ الصادر فى ٢ ابريل سنة ١٩٦٤ ، حيث ورد بالجريدة الرسمية التى نشر بها القانون (العدد رقم ٦٩ الصادر فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤) على سبيل الخطأ أنه الباب الثامن .

تم بناء عدة طوابق وأخطر المالك بالبناء دون أن يتضمن الاخطار جميع الطوابق المبنية . وكما لو أخطرت جهة التنظيم بأنها أصدرت ترخيصا بهدم أو بناء عقار دون أن يكون هناك ترخيص بذلك ، أو أخطرت تلك الجهة بقيمة أكبر أو أقل من قيمة العوائد المربوطة على العقارات المبنية المستجدة . كذلك قد يتم الاخطار ببيانات صحيحة ولكن بعد الميعاد المحدد للاخطار فى المادتين ٤٠ ، ٦٣ من قانون السجل العينى ، أو يتم الاخطار فى ميعاد ولكن دون استيفاء الشكل المطلوب، كما لو أخطر المالك بما حدثه من تغييرات مادية فى العقار ولكن باقرار عادى غير موثق

فى جميع هذه الحالات وأمثالها يكون الاخطار غير صحيح لعدم استيفائه ما تطلبه القانون ، ولكن المشرع لم يبين حكم هذا الاخطار غير الصحيح .

ونرى فى هذا الشأن ضرورة التفرقة بين حالتين :

الحالة الأولى : أن تكون بيانات الاخطار غير مطابقة للحقيقة وفى هذه الحالة ينبغى أعمال نفس الجزاء الذى رتبه المشرع على عدم الاخطار ، لأن الاخطار ببيانات غير حقيقية لا يقل خطورة عن عدم الاخطار اذ يترتب عليه ادراج بيانات غير حقيقية فى السجل العينى . وبذلك يؤدى الاخطار ببيانات غير حقيقية إلى نفس النتيجة التى يؤدى اليها عدم الاخطار ، وهى عدم مطابقة السجل العينى للواقع .

الحالة الثانية : أن يتم الاخطار ببيانات حقيقية ولكن بعد الميعاد وقبل أن تكتشف التغييرات بمعرفة الجهة القائمة على السجل العينى ، أو يتم الاخطار ببيانات حقيقية ولكن بغير الشكل المطلوب . وفى هذه الحالة نرى أنه يمكن الاكتفاء بغرامة لا تزيد على نصف الغرامة المقررة فى الحالة الأولى مع جواز الاقالة منها إذا

أبديت أعذار مقبولة ، كما لو كان التأخير فى الاخطار مثلا لأسباب خارجة عن ارادة ملاك الوحدات العقارية أو موظفى جهات التنظيم المختصة .

١٤٥ ـ أثر عدم قيد التغييرات المادية على التصرفات اللاحقة :

لم يبين المشرع الأثر الذى يمكن أن يترتب على عدم قيد التغييرات المادية بالنسبة للتصرفات التى تتم فى الفترة ما بين حدوث هذه التغييرات فى الطبيعة ، وقيدها فى صحيفة الوحدة العقارية ، كما لو كانت الوحدة العقارية أرضا فضاء أو أرضا زراعية أقيم عليها بناء ، أو كانت عقارا مبنيا تم هدمه ، ولم يدرج البناء أو الهدم فى صحيفة الوحدة العقارية إلا بعـــد ابرام تصرف قانونى وقيد الحقوق الناتجة عن هذا التصرف فى السجل العينى . ففى هـذه الحالة لا يوجد تطابق بين أوصاف الوحدة العقارية فى الطبيعة وأوصافها فى السجل العينى وقت قيد الحق موضوع التصرف مما يؤدى إلى تسليم المتصرف اليه صورة من صحيفة الوحدة العقارية غير مطابقة لحقيقة الوحدة العقارية فى الطبيعة .

ونرى أنه لا أثر لذلك على التصرفات التى تقيد فى السجل العينى قبل ادراج التغييرات فى صحيفة الوحدة العقارية ، لأن القيد يكسب المتصرف اليه الملكية أو الحق العينى بصفة قاطعة ونهائية لا يجوز الطعن فيها عملا بقوة الثبوت المطلقة التى يأخذ بها المشرع فى المادة ٣٧ من قانون السجل العينى (١) . ويكتفى بفرض الغرامة على النحو السابق بيانه (٢) ، مع مطالبة المتصرف اليه بتقديم صورة صحيفة الوحدة العقارية التى سلمت اليه لكى تقيد فيها التغييرات حتى تكون صورة مطابقة تماما لصحيفة السجل العينى على النحو الذى اختاره المشرع لسند الملكية (٣) .

---

(١) راجع ما يجىء فى الباب الثانى.

(٢) راجع ما تقدم ص ٣٠٩.

(٣) راجع ما تقدم ص ٢٣٩ وما بعدها.

الباب الثاني

الآثار القانونية

المترتبه على القيد



الباب الثانى

الآثار القانونية المترتبة على القيد

١٤٦ - تقسيم :

يترتب على قيد العقارات لأول مرة فى السجل العينى خضوعها لنظام السجل العينى . وفى ظل هذا النظام لكى توجد الحقوق العينية على هذه العقارات يجب أن تقيد فى السجل العينى ، وبغير هذا القيد لا وجود لها بالنسبة الكافة . وإذا قيدت فانها تكون بمنجى عن أى طعن . أى أن للقيد أثرا مزدوجا ، فهو من ناحية منشىء للحقوق ، وهو من ناحية أخرى مطهر لها مما قد يشوبها أو يلحق بها من عيوب .

لذلك نقسم دراستنا للآثار المترتبة على القيد إلى فصلين ، نخصص الأول منها للأثر المنشىء للقيد ، ونخصص الثانى للأثر المطهر له .

الفصل الأول

الأثر المنشيء للقيد

١٤٧ ـ المقصود بالأثر المنشيء للقيد :

للقيد فى السجل العينى أثر منشيء للحقوق العينية العقارية . بمعنى أنه حيث يجب القيد فى السجل العينى فان الحقوق العينية العقارية لا توجد بالنسبة للكافة إلا إذا تم هذا القيد (١) . أى أن الحقوق العينية العقارية تستمد وجودها من القيد فى السجل العينى سواء كانت هذه الحقوق أصلية أم تبعية ، وسواء كانت محل تصرفات منشئة أو ناقلة أو مغيرة أو مزيلة لهذه الحقوق ، أم كانت محل تصرفات مقررة أو كاشفة لها .

وعلى ذلك فان الأثر المنشيء للقيد يعنى عدم وجود الحق العينى قبل قيده فى السجل العينى أياكان هذا الوجود ، أى سواء كان هذا الوجود هو انشاء أو نقل أو تعديل أو زوال الحق العينى ، أم كان تقرير هذا الحق أو الكشف عنه .

ولعل هذا ماحدا بالبعض (٢) إلى التعبير عن هذا الأثر المنشيء بمبدأ « الأثر المنشيء المقرر للقيد » .

غير أننا نفضل تعبير « الأثر المنشيء للقيد » بالمعنى الذى أوضحناه للانشاء . ذلك أن اضافة كلمة « المقرر » قد توحى بأن للقيد أثر مقرر أو كاشف للحقوق ، مع ما يتضمنه هذا المعنى من وجود الحق العينى قبل قيده واقتصار القيد على مجرد

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٤.

(٢) راجع محمد حلمى خليفه : المرجع السابق ، ص ٦١٩ وما بعدها.

الكشف عن هذا الحق ، وهو بطبيعة الحال ليس المعنى المقصود من مبدأ الأثر المنشيء للقيد . فالقيد له أثره المنشيء للحق من حيث أنه يعطى لمن تم لصالحه حقا جديدا غير قابل للطعن [1] .

١٤٨ ـ تقسيم :

وتنعكس آثار هذا الأثر المنشيء للقيد على الحقوق ، كما تنعكس على مصادر هذه الحقوق . لذلك نقسم دراستنا للأثر المنشيء للقيد إلى مبحثين ، نخصص الأول منهما لدراسة أثر القيد المنشيء على الحقوق ، ونخصص الثانى لدراسة أثر القيد المنشيء على مصادر الحقوق .

المبحث الأول

أثر القيد المنشيء على الحقوق

١٤٩ ـ القيد المنشيء هو مصدر الحق :

مصدر الحق هو السبب القانونى الذى ينشأ به الحق طبقا لقواعد وأحكام كسب الحقوق . وطالما أن الحق العينى العقارى لا ينشأ فى ظل نظام السجل العينى إلا بالقيد ، وأن نظام السجل العينى لا يعرف إلا القيد وحده طريقا لكسب الحق العينى العقارى ، فان ذلك يعنى حتما أن القيد فى السجل العينى هو مصدر الحق العينى العقارى . ولذلك يقول البعض [1] أنه إذا كانت الحيازة فى المنقول سند الحائز فان القيد فى العقار هو سند الملكية .

---

(١) راجع :

Victor Gasse : Gasse : op. cit. p. 150

(٢) راجع :

Victor Gasse : op. cit. p. 265.

هذا وتنص بعض تشريعات السجل العيني صراحة على أن القيد هو مصدر الحقوق العينية العقارية ، كالتشريع السوري والتشريع اللبناني والتشريع المغربي [١] .

ففي سوريا ولبنان تنص المادة ١٧ من القرار ١٨٩ على أنه « لا يمكن وقوع خلاف في الحقوق العينية المقيدة في السجل العقاري وفقا لمنطوق محاضر التحديد والتحرير فان القيود المتعلقة بهذه الحقوق تعتبر وحدها مصدرا لهذه الحقوق وتكتسب قوة ثبوتية مطلقة ... » [٢] هذه المادة صريحة في أن القيد في السجل العيني هو مصدر الحق .

وفي المغرب ينص الفصل [٣] ٦٢ من الظهير [٤] المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١ [٥] على أنه : « أن رسم الملك [٦] له صفة نهائية ولا يقبل الطعن وهو يكشف نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية والتكاليف العقارية على العقار وقت تحفيظه [٧] ... » . ثم ينص الفصل ٦٦ من هذا الظهير على أنه : « كل حق

---

(١) راجع الدكتور عبد الحميد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٣٣ .

(٢) تلك هي الترجمة السورية للنص ، أما الترجمة اللبنانية فهي : « ان الحقوق العينية المسجلة في السجل العقاري وفقا لمنطوق محاضر التحديد والتحرير لا يمكن الطعن بها البتة ، فان القيود المتعلقة بهذه الحقوق تعتبر دون سواها المصدر لهذه الحقوق ولها القوة الثبوتية »

(٣) أي المادة .

(٤) أي القانون .

(٥) الموافق ١٢ أغسطس سنة ١٩١٣

(٦) أي سند الملكية .

(٧) أي وقت قيده في السجل العيني .

عينى متعلق بعقار محفظ (١) يعتبر غير موجود بالنسبة للغير إلا بتسجيله وابتداء من يوم التسجيل فى الرسم العقارى (٢) ... » .

كما ينص الفصل ٦٧ من هذا الظهير على أنه : « أن الافعال الارادية والاتفاقات التعاقدية الرامية إلى تأسيس (٣) حق عينى أو نقله إلى الغير أو الاعتراف به أو تغييره أو اسقاطه (٤) لا تنتج أى أثر ولو بين الاطراف إلا من تاريخ التسجيل ... » .

هذه المواد صريحة فى أن القيد فى السجل العينى هو « نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية » أى مصدرها (٥) .

غير أننا نرى أن القيد فى السجل العينى يعتبر مصدرا للحق العينى دون حاجة إلى أن ينص على ذلك صراحة فى قوانين السجل العينى . ذلك أن نظام السجل العينى يقوم على مبادىء معينة يتميز بها عن نظام الشهر الشخصى منها مبدأ القيد المطلق . والقول بأن القيد فى السجل العينى هو مصدر الحق العينى يعتبر نتيجة حتمية لهذا المبدأ الذى يقضى ، كما سبق أن رأينا (٦) ، بأن الحقوق العينية العقارية لا توجد بالنسبة للكافة إلا بقيدها فى السجل العينى . فضلا عن أن هذا القول هو

---

(١) أى مقيد فى السجل العينى .

(٢) أى فى السجل العينى .

(٣) أى انشاء .

(٤) أى زواله .

(٥) قارن محمد حلمى خليفه : المرجع السابق ، ص ٦٢٢ هامش (١) حيث يرى أن القانون المغربى يعتبر القيد الأول هو مصدر الحق العينى العقارى ، أما القيود التالية فان التصرف يكون هو مصدر الحق .

(٦) راجع ما تقدم ص ٢٣ ، وما بعدها .

ما يفسر عدم تأثر الحق المقيد في السجل العيني بما قد يشوب التصرف الذي أدى إلى قيد هذا الحق من عيوب ، طبقا لما يقضي به مبدأ قوة الثبوت المطلقة [١] كما سنرى [٢] .

ولذلك فاننا لا نتفق مع ما يقوله البعض [٣] ، ازاء عدم وجود نص صريح في قانون السجل العيني رقم ١٤٢ لسنه ١٩٦٤ يقضي بأن القيد هو مصدر الحق العيني ، من أن التصرف العقاري طبقا لهذا القانون هو تصرف شكلي يستمد قوته من الاتفاق المقترن بالقيد في السجل العيني كما هو الشأن بالنسبة للقانون العراقي الذي لم ينص على أن القيد هو مصدر الحق العيني .

كما لا نتفق مع ما يقوله البعض الآخر [٤] من أن قانون السجل العيني هو من التشريعات التي أخذت بنظام التصرف كمصدر للحق العيني العقاري على أن يتوقف نشؤ هذا الحق أو نقله أو تغييره أو زواله أو تقريره على اجراء القيد .

فنحن لا نتفق مع الرأي الأول القائل بتشبيه قانون السجل العيني المصري بقانون السجل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ . لأنه إذا صح القول طبقاً للقانون العراقي ، بأن مصدر الحق هو التصرف مقترنا بالقيد ، فانه لا يصح هذا القول طبقاً للقانون المصري . ذلك أن قانون التسجيل العراقي ينص في الفقرة الثانية من المادة الثالثة منه على أنه : « لا ينعقد التصرف العقاري إلا بالتسجيل في دائرة التسجيل » مما يجعل التصرف العقاري في القانون العراقي تصرفا شكلياً

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢١ وما بعدها.

(٢) راجع أيضا ما يجيء في الفصل الثاني.

(٣) راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٣٤ ، ٣٥

(٤) راجع محمد حلمي خليفه : المرجع السابق ، ص ٦٢٢.

يستمد قوته من الشكل ، أى من التسجيل فى السجل العقارى ، بحيث يمكن القول بأن مصدر الحق إنما هو الاتفاق مضافا اليه التسجيل فى السجل العقارى (١) .

بينما طبقاً لقانون السجل العينى المصرى ينعقد التصرف العقارى خارج مكاتب ومأموريات السجل العينى ويرتب كافة آثاره القانونية فيما عدا نشوء الحق العينى الذى يجب لنشوئه أن يقيد الحق فى السجل العينى وذلك بصريح نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٦ من هذا القانون (٢) .

كذلك لا نتفق مع الرأى الثانى القائل بأن مصدر الحق فى قانون السجل العينى هو التصرف المتوقف على القيد ، ذلك أن المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فى تعليقها على المادة ٣٧ من هذا القانون ، بعد أن أوضحت ما يقضى به مبدأ قوة الثبوت المطلقة ، قررت أن المادة ١٧ من القرار ١٨٨ فى التشريع السورى هى تطبيق لهذا المبدأ وأوردت نص هذه المادة التى تنص صراحة على أن القيد هو مصدر الحقوق العينية (٣) ، ثم قررت أنه أخذا بهذا المبدأ نصت المادة ٣٧ من قانون السجل العينى على أن يكون للسجل العينى قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه(٤). ولو كان المشرع يقصد العدول عن الأخذ بما تقضى به المادة ١٧ من القرار السورى لقرر ذلك صراحة فى المذكرة الشارحة على النحو الذى فعله بالنسبة للمادة الأولى حيث قرر صراحة عدم اعتبار الوثائق والسجلات المتعلقة

---

(١) راجع الدكتور عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٣٣ .

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٥٦ وما بعدها.

(٣) راجع ما تقدم ص ٣١٦

(٤) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٥٣ .

بالسجل العينى جزءاً منه (١).

هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فان المشرع قرر صراحة فى المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى أن « المشروع المقترح يقضى بالأخذ بمبدأ الشهر المطلق ومبدأ الأثر المنشىء للقيد فى السجل العينى ... وهى تطوير واستكمال للمبادىء الأساسية للتشريع الحالى (٢). ومبدأ القيد المطلق وما يترتب عليه من أثر منشىء للحقوق العينية يؤدى إلى القول بأن القيد هو مصدر الحق كما سبق القول (٣). وقد أخذ قانون السجل العينى بمبدأ القيد المطلق فى المواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٩ السابق دراستها من قبل (٤). والاستثناء الوحيد الذى أورده المشرع على هذا المبدأ يتعلق بقيد حق الارث . فقد نصت المادة ٣٠ من قانون السجل العينى صراحة على أن عدم قيد حق الارث لا يترتب عليه عدم وجود هذا الحق ، بل يترتب عليه فقط عدم جواز تصرف الورثة فى أى حق من الحقوق العينية العقارية التى تشتمل عليها التركة (٥) .

وعلى ذلك فان قانون السجل العينى ، فيما عدا هذا الاستثناء ، يأخذ بمبدأ القيد المطلق بما له من أثر منشىء . ومن ثم يعتبر القيد طبقا لهذا القانون هو مصدر الحق العينى . وأن كنا نفضل أن ينص قانون السجل العينى صراحة على أن القيد هو مصدر الحق العينى على النحو الذى نص عليه القرار ١٨٨ السورى

---

(١) راجع ما تقدم ص ١١٠ .

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ١٢/د

(٣) راجع ما تقدم ص ٣١٨.

(٤) راجع ما تقدم ص ٢٥٦ وما بعدها .

(٥) راجع ما تقدم ص ٢٦٩ وما بعدها

واللبنانى فى المادة ١٧ التى ذكرتها المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى .

ويترتب على ذلك ضرورة تعديل نص المادتين ٩٣٢ ، ٩٣٤ من القانون المدنى حيث تنص الأولى على أنه : « تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية فى المنقول والعقار بالعقد . . . . » ، وتنص الثانية على أنه : « فى المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير ، إلا إذا روعيت الأحكام المبينة فى قانون تنظيم الشهر العقارى ... » ، فقد أصبح القيد هو مصدر الحق الذى ينشأ به هذا الحق ، ولم يعد للعقد أى دور فى نقل الملكية أو الحقوق العينية ـ وأن كان البعض [١] يرى أن حكم المادة ٢٦ من قانون السجل العينى يعتبر ناسخا لأحكام المادة ٩٣٢ فيما يخالفها فيه .

هذا ويبدو أن الرأى القائل بأن مصدر الحق العينى فى ظل قانون السجل العينى هو التصرف الذى يتوقف على القيد ، قد تأثر بالرأى السائد فى الفقه الآن فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى وهو أن التسجيل وحده لا ينقل الملكية وإنما الذى ينقل ملكية العقار أو الحق العينى هو العقد المسجل أى العقد والتسجيل معا [٢] .

---

(١) راجع المستشار محمود العنابى : قانون التسجيل العقارى التونسى علما وعملا (دراسة مقارنة) سنة ١٩٧٣ ، ص ١٤١ .

(٢) راجع الدكتور مصطفى الجمال المرجع السابق ، ص ٣١١ ، والدكتور سمير تناغو المرجع السابق ، ص ١٩٦ ، ١٩٩ ، والدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، والدكتور عز الدين عبد الله . المرجع السابق ، ص ٨٨ . وقارن الدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط ، ﺟ ٤ ، ص ٥٣١ ، ﺟ ٩ ، ص ٣٣١ ، ٣٣٢ =

وقد يساعد على تعزيز هذا الرأى أن قانون السجل العينى نقل أحكام المواد

= حيث يرى أن ملكية العقار تنتقل بالعقد لا بالتسجيل.

غير أننا نرى أن ملكية العقار تنتقل بالتسجيل وحده فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى للاسباب الآتية :

أولا : أن المادة ٩ من هذا القانون صريحة فى أن الحقوق العينية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير الا بالتسجيل.

وأن المذكرة الايضاحية فى تعليقها على هذه المادة تقضى بأن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة التاسعة مطابقتان للفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قانون تسجيل سنة ١٩٢٣ ولم ير لاجراء أى تعديل فى نصوصها اكتفاء بما استقرت عليه أحكام محكمة النقض . وكانت المذكرة الإيضاحية لقانون التسجيل فى تعليقها على المادة الأولى تقضى بأن قاعدة انتقال الملكية والحقوق العينية بالتسجيل التى تأخذ بها هذه المادة هى قاعدة أساسية فى نظام السجل العينى ومن ثم قد يكون الأخذ بها فى قانون يمهد لهذا النظام أمراً ضروريا . أما محكمة النقض فقد قضت فى حكم لها بتاريخ ٧/٣/٤٦ بأن « الشارع فى القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ قد رفع تسجيل العقد فوق مستوى الدور الذى كان يؤديه من قبل ، فجعل له من الأثر ما لم يكن له فى ظل القانون المدنى اذ اعتبره هو ذاته الناقل للملكية » . مجموعة القواعد التى قررتها محكمة النقض ، ح ١ ، ص ٧٨٢ ، فقرة ٢٠٤).

من هذا يتبين أن المشرع أخذ فى قانون تنظيم الشهر العقارى بمبدأ الشهر المطلق الذى يترتب عليه القول بان التسجيل هو الذى ينقل الحق العينى وليس التصرف.

ثانيا: أن القول بانتقال الملكية والحقوق العينية بالعقد المسجل يعنى حتما وبالضرورة أن يكون للتسجيل أثر رجعى ينسحب إلى تاريخ العقد والا لما كان هناك فائدة او معنى للقول بأن الملكية تنتقل بالعقد والتسجيل معا. ولكن نظراً لأن فكرة الأثر الرجعى للتسجيل رفضها المشرع صراحة فى الفقرة ١٨ من المذكرة الايضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى . كما رفضها أيضاً محكمة النقض والفقه السائد والقضاء (راجع الدكتور عبد الرزاق السنهورى =

٢٦ ، ٢٧ ، ٢٩ ، التى تأخذ بمبدأ القيد المطلق عن المواد ٩ ، ١٠ ، ١٢ من

= المرجع السابق ، ص ٥١٥ وما بعدها . والدكتور سمير تناغو : المرجع السابق ، ص ٢٠١ . والدكتور خميس خضر : عقد البيع فى القانون المدنى ، سنة ١٩٦٩ ، ص ١٤٣ وما بعدها والدكتور سليمان مرقس : عقد البيع ، سنة ١٩٦٨ ، ص ٣٠٣ وما بعدها) . والدكتور أنور سلطان والدكتور جلال العدوى : عقد البيع ، سنة ١٩٦٦ ، ص ٢٤١ وما بعدها ، والدكتور منصور مصطفى منصور : البيع والمقايضة والإيجار سنة ٥٦/٥٧ ، ص ١١٦ . أحمد نجيب الهلالى والدكتور حامد زكى : عقود البيع والحوالة والمقايضة ، سنة ١٩٥٤ ، ص ٢٧٠ وما بعدها ، الدكتور سليمان مرقس والدكتور محمد على امام : عقد البيع فى التقنين المدنى الجديد ، سنة ١٩٥٤ ، ص ٢٧١ وما بعدها . والدكتور محمد كامل مرسى : عقد البيع وعقد المقايضة ، سنة ١٩٥٣ ، ص ٢٢١ وما بعدها ، والدكتور أنور سلطان : شرح عقدى البيع والمقايضة ، سنة ١٩٥١ ، ص ٢٢٦ وما بعدها . والدكتور مصطفى الجمال المرجع السابق ، ص ٣١٢ ، ٣١٣) ، لذلك فإنه لا مناص من استبعاد اشتراك العقد مع التسجيل فى نقل الملكية

ثالثا : القول بأن الملكية تنتقل بالعقد والتسجيل معا يقتضى أن تقدم أصحاب الشأن ما يبرمونه من عقود لمصلحة الشهر العقارى لتسجيلها ذاتها . ولكن نظرا لأن هذه العقود لا تقدم لشهرها ، بل يتم تقديم مشروعات المحررات المؤشر عليها بالصلاحية للشهر والتى تعد من واقع بيانات طلب الشهر الذى يقدم لمأمورية الشهر العقارى المختصة وكشف التحديد الخاص به الذى تستخرجه الهيئة العامة للمساحة ، لذلك فلا يمكن القول باشتراك العقد مع التسجيل فى نقل الملكية .

هذا ويلاحظ أن الحالة الوحيدة التى يقدم فيها عقد البيع لمصلحة الشهر العقارى هى الحالة التى يصدر فيها حكم بصحة التعاقد غير أنه فى هذه الحالة لا يقدم العقد لشهره بل يقدم كمرفق بالحكم المراد شهره ويقتصر دوره على مجرد الاستغناء عن توقيع المصرف على المشروع المتضمن البيانات المساحية للعقار موضوع التعامل اكتفاء بتوقيع الصادر لصالحه الحكم .

قانون تنظيم الشهر العقارى (٢) .

والواقع أن قانون تنظيم الشهر العقارى لم يأخذ بنظام السجل العينى كاملا بل أنه مهد فحسب لهذا النظام ، وذلك لا يكون الا بالابتعاد عن بعض أحكام الشهر الشخصى والاقتراب من أحكام الشهر العينى لكى يهيء الاذهان لاستقبال النظام الجديد . ومن ثم فان قانون تنظيم الشهر العقارى قد أخذ بمبدأ القيد أو الشهر المطلق دون أن يأخذ بمبدأ قوة الثبوت المطلقة مما جعل التصرف بعد تسجيله قابلا للطعن لنفس الاسباب التى يجوز الطعن بها قبل التسجيل ، وهو ما أدى إلى القول بأن التصرف لا زال هو مصدر الحق . ولا مطعن على المشرع إذا أخذ فى المرحلة الإنتقالية لنظام الشهر بمبدأ دون آخر ، طالما أنه لم يدع الاخذ بنظام السجل العينى . بينما يأخذ قانون السجل العينى بنظام الشهر العينى بكل مبادئه وخصائصه ومميزاته .

وعلى ذلك يجب أن يؤخذ فى الاعتبار ، عند تفسير بعض مواد قانون السجل العينى أو قانون تنظيم الشهر العقارى ، الإطار العام للنظام القانونى الذى يحكم هذا القانون أو ذاك .

المبحث الثانى

اثر القيد المنشىء
على مصادر الحقوق

١٥٠ — تقسيم :

أنتهينا فى المبحث السابق إلى أن القيد فى ظل نظام السجل العينى أصبح

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٥٦ وما بعدها.

المصدر الوحيد للحقوق العينية العقارية . فما هو مصير مصادر الحقوق العينية التى ينظمها القانون المدنى ؟ وبعبارة أخرى ماهو أثر القيد المنشىء على مصادر الحقوق العينية فى القانون المدنى ؟

مصادر الحقوق العينية طبقا لأحكام القانون المدنى (١) هى الاستيلاء والميراث والوصيه والالتصاق والعقد والشفعة والحيازة (٢) . غير أن أثر القيد المنشىء فى هذه المصادر قد يصل إلى حد حظر وتحريم المصدر ذاته كما هو الشأن بالنسبة للحيازة ، وقد لا يصل إلى هذا الحد بل يعتبر المصدر مجرد وسيلة تؤدى إلى القيد كما هو الشأن بالنسبة للوصية والعقد والشفعة ، وقد لا يمس المصدر فى ذاته كما هو الشأن بالنسبة للميراث ، وقد يمس المصدر ولكن بدرجة تختلف عن مساسه بالمصادر الأخرى كما هو الشأن بالنسبة للالتصاق .

لذلك نقسم دراستنا لأثر القيد المنشىء على مصادر الحقوق العينية العقارية إلى أربعة مطالب نخصص الأول للأثر المنشىء للقيد والحيازة ، ونخصص الثانى للأثر المنشىء للقيد والتصرفات القانونية (الوصية والعقد والشفعه) ، ونخصص الثالث للأثر المنشىء للقيدوالميراث ، ونخصص الرابع والأخير للأثر المنشىء للقيد والالتصاق .

ونتناول فى هذه الدراسة مصادر الحقوق العينية العقارية بإيجاز وبالقـــدر

---

(١) راجع الفصل الثانى من الباب الأول من الكتاب الثالث من القانون المدنى .

(٢) راجع فى ترتيب مصادر الحقوق العينية علمياً وعملياً :

الدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط ، الجزء التاسع ، أسباب كسب الملكية ، ، سنة ١٩٦٨ ، ص ٥ وما بعدها والدكتور محمد على عرفه : أسباب كسب الملكية سنة ١٩٥٥ ، ص ٢ وما بعدها .

اللازم لبيان أثر القيد المنشىء عليها (١) . ونستبعد من نطاق هذه الدراسة الاستيلاء حيث لم يعد له وجود كمصدر من مصادر الحقوق العينية العقارية بعد صدور القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ (٢) .

---

(١) ولزيادة التفصيل راجع :

الدكتور مصطفى الجمال : نظام الملكية ، سنة ١٩٧٤، وأحكام الملكية سنة ١٩٧٢/٧١ والتنظيم القانونى للملكية سنة ١٩٦٧ والدكتور جميل الشرقاوى الحقوق العينية الأصلية، ، حق الملكية، سنة ١٩٧٣، . والدكتور محمد لبيب شنب . موجز فى الحقوق العينية سنة ١٩٧٢ . والدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط ، الجزء التاسع ، أسباب كسب الملكية سنة ١٩٦٨ . والدكتور عبد المنعم فرج الصدة : حق الملكية ، سنة ١٩٦٧ والدكتور حسن كيره : الحقوق العينية الأصلية ، أحكام حق الملكية سنة ١٩٦٥ والدكتور منصور مصطفى منصور : حق الملكيه فى القانون المدنى المصرى، سنة ١٩٦٥.والدكتور عبد المنعم البدراوى : الحقوق العينية الأصلية ، سنة ١٩٥٦ . والدكتور اسماعيل غانم الحقوق العينية الأصلية ، أحكام الملكية سنة ١٩٦٢ . والدكتور محمد على عرفه : شرح القانون المدنى الجديد ، الجزء الأول ، حق الملكية سنة ١٩٥٤ ، والجزء الثانى ، أسباب كسب الملكية سنة ١٩٥٥ . والدكتور محمد كامل مرسى : الحقوق العينية الأصلية أسباب كسب الملكية ، الجزء الثالث ـ الاستيلاء والالتصاق والشفعة سنة ١٩٤٩ ، والجزء الرابع الحيازة والتقادم سنة ١٩٤٩ ، والجزء الخامس ـ الميراث وتصفية التركة سنة ١٩٥١ ، والجزء السادس ـ الوصية وتصرفات المريض مرض الموت سنة ١٩٥٠

(٢) ذلك أنه لكى يعتبر الاستيلاء سبباً لكسب الملكية العقارية يجب أن يرد على عقار لامالك له . والعقارات التى لا مالك لها لم يعد وجود فى التشريع المصرى بعد الغاء الفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ من القانون المدنى التى كانت تجيز الاستيلاء على الأراضى غير المزروعة التى لا مالك لها وتملكها فى الحال بالبناء أو الغراس (راجع المادة ٨٧٤ من القانون المدنى)، وقد تم هذا الالغاء بموجب المادة ٨٦ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم وتأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها . وبهذا الإلغاء أصبحت ملكية =

المطلب الاول

الاثر المنشيء للقيد والحيازة

١٥١ ـ الحيازة والتقادم :

مجرد الحيازة فى العقار لا تعتبر سببا من أسباب كسب الملكية أو الحقوق العينية العقارية ، بل يلزم لاعتبارها كذلك أن تستمر هـذه الحيازة مدة معينة من الزمن . وعلى ذلك فلا تعتبر الحيازة فى ذاتها مصدرا من مصادر الحقوق العينية ، فهى لا تكسب الحائز الملكية أو الحقوق العينيـة إلا بالتقادم الطويل أو التقادم القصير متى توافرت شروطه .

١٥٢ ـ تعارض التقادم مع نظام السجل العينى :

الاعتداد بالتقادم لكسب الملكية أو الحقوق العينية ، كما سبق أن رأينا (١)، يؤدى إلى اهدار قوة الثبوت المطلقة التى يرتبها نظام السجل العينى للحقوق المقيدة، الأمر الذى أدى إلى الأخذ بمبدأ حظر التقادم الذى يقضى بعدم سريان التقادم فى مواجهة المالك أو صاحب الحق العينى المقيد .

= الدولة للاراضى التى لا مالك لها ملكية حقيقية لا يجوز الاستيلاء عليها بعـد أن كانت ملكية الدولة لهذه الأراضى ملكية ضعيفة يجوز الاستيلاء عليها (واجع المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى ، مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج ٦ ، ص ١٩٧).

وعلى هذا النحو لم يعد من الجائز بعد صدور القانون المذكور الاستيلاء على العقارات التى لا مالك لها ، وبالتالى لم يعد الاستيلاء سببا من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية ، ومن ثم فلا محل لبحث أثر القيد على الاستيلاء لخروجـه من نطاق مصادر الحقـوق العينية العقارية.

(١) راجع ما تقدم ص ٢٥ وما بعدها.

وقد نصت غالبية تشريعات السجل العينى فى الدول المختلفة على مبدأ حظر التقادم صراحة .

ففى سوريا تنص المادة ٩٢٥ من القانون المدنى على أنه : « لا يسرى التقادم على الحقوق المقيدة فى السجل العقارى ... » . كما تنص المادة ١٩ من القرار ١٨٨ على أنه « أن مرور الزمن [1] لا يعترض به على الحقوق المسجلة فى السجل العقارى » .

وفى لبنان تنص المادة ٢٥٥ من قانون الملكية العقارية لسنة ١٩٣٠ على أنه : « لا يسرى مرور الزمن على الحقوق المقيدة فى السجل العقارى ... » . كما تنص المادة ١٩ من القرار ١٨٨ على أنه : « لا يسرى مرور الزمن على الحقوق المدونة فى السجل العقارى » .

وفى المغرب ينص الفصل [2] ٦٣ من الظهير المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١ ه على أنه : « إن التقادم لا يكسب أى حق عينى على العقار المحفظ [3] فى مواجهة المالك المسجل اسمه ولا يزيل أى حق من الحقوق العينية المسجلة برسم الملك [4] » .

وفى تونس تنص الفقرة الأخيرة من الفصل ٣٠٥ من مجلة الحقوق العينية على أنه : « ولا يسرى مرور الزمن على الحق المرسم [5] » .

---

(١) أى التقادم.

(٢) أى المادة .

(٣) أى المقيد.

(٤) أى سند الملكية.

(٥) أى القيد.

وفى ليبيا تنص المادة ٧٣ من قانون التسجيل العقارى لسنة ١٩٦٥ على أنه : « لايجوز الاستناد إلى الحيازة ووضع اليـــد فى الادعاء بملكية العقارات التى اتخذت بشأنها اجراءات تحقيق الملكية وصدرت عنها سندات مؤقته أو قطعية ... » .

وفى الأردن تنص المادة ٥ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٥٨ على أنه : « لاتسرى مدة مرور الزمن أو التقادم على أموال غير منقولة تمت التسوية فيها » .

وفى المانيا تنص المادة ٦ من قانون سنة ١٨٧٢ على أنه : « لا يسرى التقادم فى مواجهة المالك المقيد » .

وفى مدغشقر أخذت المادة ٧٢ من مرسوم سنة ١٩١١ صراحة بمبدأ حظر التقادم [1] .

أما فى مصر فقد تناول المشرع مبـــدأ حظر التقادم فى قانون السجل العينى بطريقة غير موفقة ، كما حاول الاقتراب من هذا المبدأ فى المرحلة الانتقالية لنظام الشهر على نحو غير دقيق ، وهو ما نبينه فيما يلى :

١٥٣ ـ أولا : مبدأ حظر التقادم فى قانون السجل العينى :

مبدأ حظر التقادم مقتضاه ، كما سبق القول [2] ، عدم سريان التقادم فى مواجهة صاحب الحق العينى المقيد فى السجل العينى .

ولذلك فان الحقوق غير المقيدة يمكن اكتسابها بالتقادم وقيدها فى السجل العينى

---

(١) راجع :

Victor Gasse : op. cit. : p. 213.

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٥ وما بعدها.

لأول مرة ، دون أن يعتبر ذلك خروجا على مبدأ حظر التقادم . أما الحقوق المقيدة فتخضع لهذا المبدأ ، ولا يجوز اكتسابها بالتقادم .

وقد تناول قانون السجل العينى مبدأ حظر التقادم عند اجراء القيد الأول للعقارات بما لها وما عليها من حقوق وتكاليف عينية بالنسبة للحقوق غير المقيدة ، ثم بعد اجراء هذا القيد بالنسبة للحقوق المقيدة .

ففيما يتعلق بالحقوق غير المقيدة وقت اجراء القيد الأول ، نصت المادة ١٣ من قانون السجل العينى على أنه : « لاتثبت (١) الحقوق على أساس وضع اليد إلا إذا لم يكن فى المحررات المشهرة ما يناقضها » .

ولكى يمكن الاستناد إلى وضع اليد لقيد العقارات بما لها وما عليها من حقوق عينية لأول مرة فى السجل العينى طبقا للمادة ١٣ ، يجب توافر شرطين :

الاول : أن تكتمل مدة التقادم المكسب للملكية أو الحقوق العينية ، وأن تتوافر شروطه طبقا للمواد ٩٦٨ وما بعدها من القانون المدنى وقت اجراء القيد الأول ، حيث قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى تعليقا على المادة ١٣ أنه : « ... ومن المفهوم أنه يجب على أمانة السجل التثبت فى هذه الحالة من توافر شروط اكتساب الملكية بالتقادم (٢) » .

الثانى : ألا يتعارض وضع اليد مع ماهو ثابت فى محررات مشهرة طبقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى ، وذلك بصريح نص المادة ١٣ . ومعنى ذلك أنه لايجوز قيد الملكية والحقوق العينية الأخرى لأول مرة فى السجل العينى إذا كانت

---

(١) الأصح « لا تقيد» راجع ما تقدم ص ١٣٦ هامش (١) .

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى، فقرة رقم ٢٧.

هذه الحقوق قد سبق شهرها لصالح آخرين غير واضع اليد ، حتى ولو اكتملت لواضع اليد مدة التقادم وتوافرت شروطه المكسبة للملكية .

فاذا توافر هذان الشرطان أمكن قيد الملكية أو الحقوق العينية الأخرى لأول مرة فى السجل العينى .

غير أننا نعيب على المشرع :

أولا : أنه ألقى على عاتق أمانة السجل العينى مسئولية التحقق من توافر شروط اكتساب الملكية بالتقادم . وهذا التحقق ليس بالأمر اليسير لأنه يتطلب من الناحية العملية وقتا كبيرا وخبرة فنية دعت المحاكم إلى احالة دعاوى ثبوت الملكية إلى الخبراء للتحقق من توافر أو عدم توافر شروط الحيازة المكسبة للملكية أو الحقوق العينية الأخرى .

ثانيا : أنه أعطى المحررات المشهرة وفقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى قوة ثبوت مطلقة لم تكن لها من قبل ، تتمثل فى عدم جواز الاعتداد بوضع اليد المكسب للملكية إذا تعارض مع ما هو ثابت فى محررات مشهرة كما لو كانت المحررات المشهرة سجلات عينية . وعلى هذا النحو اكتسبت المحررات المشهرة حصانة لم تكن لها فى ظل القانون التى شهرت طبقا لأحكامه ، حيث كان من الجائز فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى اكتساب الملكية أو الحقوق العينية الأخرى بالتقادم ولو كانت ثابتة فى محررات مشهرة . فنظام الشهر الشخصى ، الذى يأخذ به هذا القانون ، لا يحمى المالك ضد خطر ضياع ملكيته بالتقادم رغم احتفاظه بسند ملكية مشهر [1]. هذا فضلا عن أن أحكام القانون المدنى

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٥.

السارية فى ظل قانون تنظيم الشهرالعقارى لاتشترط لاكتساب الملكية أوالحقوق العينية بالتقادم عدم تعارض الحيازة أو وضع اليد مع المحررات المشهرة (١).

هـــذا فيما يتعلق بالحقوق غير المقيدة فى السجل العينى وقت اجراء القيد الاول ، أما فيما يتعلق بالحقوق المقيدة فى السجل العينى فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٣٧ من قانون السجل العينى على أنه : « ولا يجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل » .

وتعليقا على هذه الفقرة قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى أنه : « وجدير بالذكر فى هذا المقام أن التقادم لايسرى كقاعدة عامة فىمواجهة الحقوق المقيدة فى السجل ... بمعنى أنه بعد صيرورة القيد نهائيا لايجوز للغير اكتساب أى حق عينى فى السجل بالتقادم (٢) » .

كما قررت المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى أن من بين المزايا التى يحققها هذا القانون «حظر التملك بالتقادم كقاعدة عامة فى مواجهة الحقوق المقيدة بالسجل ، فمن أثبت اسمه فى السجل كمالك للعقار يصبح فى مأمن تم من أن يفاجأ بادعاء مغتصب يزعم أنه تملك العقار بوضع اليد وهو أمر تقتضيه طبيعة القوة المطلقة للقيد فى السجل » (٣) » .

من هذا يتبين أن المشرع وضع فى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من قانون

---

(١) راجع المواد ٩٦٨ وما بعدها من القانون المدنى .

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٥٣ .

(٣) راجع المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى ، الصفحة الثانية.

السجل العينى قاعدة عامة تقضى بعدم جواز تملك الحقوق المقيدة فى السجل العينى بالتقـــادم .

غير أن المشرع خرج على هـذه القاعدة العامة وأجاز قيـد الحقوق العينية استنادا إلى وضع اليد ، أو بعبـارة أخرى أجاز اكتساب الحقوق العينية المقيدة بالتقادم ثم أعادة قيـــدها فى السجل العينى لصالح المـكتسب واضع اليـد ، وذلك بشرطين :

الأول : أن يحصل واضع اليد على حكم بثبوت ملـكيته من المحكمة المختصة .

الثانى : أن ترفع دعوى ثبوت الملـكية أو يصدر الحكم فيها خلال فـــترة انتقالية مدتها خمس سنوات تبدأ من تأريخ سريان قانون السجل العينى على القسم المساحى الذى يقع بدائرته العقار موضوع لدعوى .

وقد نصت على هذا الاستثناء من القاعدة العامة المادة ٣٨ من قانون السجل العينى بقولها : « استثناء من أحكام المادة السابقة يقبل قيد الحقوق استنادا إلى وضع اليد المـكسب للملـكية إذا رفعت الدعوى أوصدر الحكم فيها خلال خمس سنوات من انقضاء المدة المنصوص عليهـا فى القرار الوزارى المشار اليه فى المـادة الثانية من قانون الاصدار » .

وقد بررت المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى هـذا الاستثناء بقولهـا « ... ورعاية لوضع اليد المستقر فى ظل القانون القائم نص المشروع على طريقة القيد فى السجل لأول مرة بالنسبة لمن تملك العقار فعلا بوضع اليـد قبل العمل به كما نص على فترة انتقال يحترم خلالها وضع يد من لم يتم مدة التقادم [1] » .

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى ، الصفحة الثانية .

ويتضح من هذا التبرير للمذكرة الايضاحية أن المشرع لجأ إلى هذا الاستثناء لأنه لم يجز قيد الحقوق لأول مرة فى السجل العينى استنادا إلى وضع اليد إلا إذا اكتملت مدة التقادم ، الأمر الذى جعل المشرع يحدد فترة انتقالية لمن لم تكتمل مدة التقادم بالنسبة له .

غير أننا نرى أن المشرع لم يكن موفقا فى هذا الاستثناء الوارد فى المادة ٣٨ لأن تحديد فترة انتقال يجوز خلالها رفع دعاوى واستصدار أحكام ثبوت ملكية استنادا إلى التقادم المكسب للملكية أو الحقوق العينية المقيدة ، هوأمر يتعارض مع مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى يأخذ به المشرع فى الفقرة الأولى من المادة ٢٧ (١) . ذلك أن هذا الاستثناء يعنى أن الحقوق المقيدة فى السجل العينى لاتتحصن ضد التقادم إلا بعد مضى خمس سنوات من تاريخ قيدها لأول مرة فى السجل العينى عند بدء سريان قانون السجل العينى ، يظل خلالها المالك أو صاحب الحق العينى المقيد مهددا بادعاء الغير اكتساب الملكية أو الحق العينى المقيد بالتقادم عن طريق رفع دعوى ثبوت ملكية أمام المحكمة المختصة ، وهو ما يتعارض مع ما يقتضيه مبدا قوة الثبوت المطلقة من اعتبار الحقوق المقيدة فى السجل العينى هى الحقيقة التى لايجوز المساس بها (٢) .

والواقع أنه بعد الاجراءات التحضيرية للقيد الأول وتمام اجراءات النشر والإعلان وجواز الطعن أمام لجنة قضائية فى القيد الأول خلال سنة أو سنتين طبقا لأحكام المادتين ٢١ ، ٢٢ من قانون السجل العينى على التفصيل السابق

(١) راجع مايجى ، فى الفصل الثانى .

(٢) راجع ما تقدم ص ٢١ وما بعدها.

بيانه [1] ، لا يصح بقاء الحق العيني مهددا بالزوال لمدة خمس سنوات . فالإجراءات التي وضعها المشرع تمهيدا للقيد الأول كفيلة بتنقية الحق العيني من كل شائبة . وطالما أن المالك أو صاحب الحق العيني المقيد لم يكن وقت القيد الأول قد زالت عنه ملكيته أو حقه ، فانه ينبغي حمايته بهذا القيد وإلا فقد قانون السجل العيني فعاليته .

لذلك يجب الغاء المادة ٣٨ من قانون السجل العيني مع تعديل المادة ١٢ من هذا القانون ، بحيث يجوز الاستناد إلى وضع اليد بالنسبة للقيد الأول سواء اكتملت مدة التقادم أو لم تكتمل ، طالما لم يتقدم أحد للقائمين باجراء القيد الأول بمـا يثبت أنه المالك أو صاحب الحق الذي تم قيده ، خلال مدة الاعتراض على القيد الأول . أما بعد أن يصير القيد الأول نهائيا بفوات مواعيد الطعن أمام اللجنة القضائية ، فانه يجب ألا يقبل أي طعن في سند الملكية لأي سبب من الأسباب .

وهذا هو التطبيق السليم لمبادىء السجل العيني التي يجب مراعاتها عند تنفيذ قانون السجل العيني .

وجدير بالذكر أن مذكرة مدير عام الإدارة العامة للمساحة الحديثة والمدن بالهيئة العامة للمساحة ، المقدمة لوزارة العدل سنة ١٩٥١ بشأن تكاليف انشاء السجل العيني [2] قد ركزت على وضع اليد عند بيانها لخطوات العمل بالطبيعة لانشاء السجل العيني ، حيث قررت أن هذه الخطوات هي : -

(ا) حصر وضع اليد بالطبيعة .

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٧٩ وما بعدها ،

(٢) المشار اليها من قبل (ص ١٥٢ ، هامش ١)

(٢) مراجعة وضع اليد على ما ورد بمسودة دفتر المساحة المدخل عليهـا التغييرات ، ثم حصر الخلافات الناتجة من هذه المقارنة والشاملة على :

١ - حالات وضع اليد التى تخالف المستندات بسبب البدل الزراعى .

٢ - حالات وضع اليد المفرز الذى يخالف مستند التمليك الشائع .

٣ - حالات وضع اليد الشائع الذى يخالف مستند التمليك المفرز .

٤ - حالات وضع اليد المبنى على مستند تمليك غير مسجل ولا يجيز قانون الشهر قبوله كمستند تمليك .

٥ - حالات التنازع على الملكية ومعرفة أسباب النزاع ومستندات الطرفين .

٦ - حالات وضع اليد التى تخالف المثبت فى الدفاتر بسبب تضارب مستندات التمليك ، أى أن اسم المالك المثبت فى دفتر المساحة بموجب مستند مسجل ليس هو واضع اليد ، بل أن واضع اليد شخص آخر ويستند فى وضع يده إلى مستند تمليك مسجل أو جائز القبول قانونا أو غير جائز .

(٣) تسوية الخلافات الموضحة بالبند رقم (٢) بأن يثبت اسم واضع اليد الفعلى بكل قطعة فى خانة واضع اليد وأسباب وضع يده مـع التنويه بخانه الملاحظات بكل حالة من الحالات المتقدم ذكرها بالبند رقم(٢) .

(٤) مراجعه علامات تحديد الحياض والتسجيل السابق وضعها أثناء عملية المساحة الحديثة والمشروعات المستجدة والطلبات ووضع بدل فاقد عنها .

(٥) اعداد مسودة لدفتر المساحة شاملا لحالة وضع اليـد الفعلى بالطبيعة لكل قطعة .

(٦) اتمام سجل الأطيان (استمارة ١٥٩ مساحة) بحيث تفتح لكل قطعة صحيفة .

(٧) البدء فى عمل السجل العينى بالمطابقة لوارد استمارة ١٥٩ مساحة (سجل الأطيان) .

(٨) يصير العرض والنشر عند تكوين السجل فى الناحية بالطرق التى ينص عليها القانون .

من هذه الخطوات يتبين ضرورة الاعتداد بوضع اليد عند إجراء القيد الأول أياكان سبب وضع اليد أو مدته ، وأن إجراءات العرض والنشر كفيلة بتحقيق الاستقرار المنشود للملكية العقارية .

١٥٤ ـ الدعوة الى اباحة التملك بالتقادم فى ظل نظام السجل العينى :

وعلى الرغم من أن الاتجاه العام السائد فى تشريعات السجل العينى فى الدول المختلفه ، هو عدم الاعتداد بالتقادم لاكتساب أو زوال الحقوق العينية العقارية كما رأينا [1] ، فقد ظهر أخيراً رأى [2] يدعو إلى الأخذ بالتقادم كسبب لاكتساب أو زوال الحقوق العينية المقيدة فى السجل العينى ، ويستند هذا الرأى إلى أن حظر التقادم هو تطبيق لمبدأ أساسى فى نظام السجل العينى يقضى بأنه لا حق بغير قيد ، ويهدف إلى استبعاد الأسباب الخفيـة لاكتساب أو زوال الحقوق العينية العقارية لأن قبول قيد ملكية خفية من شأنه أن يضعف قيمة السجل العينى

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٢٧ وما بعدها .

(٢) راجع :

Vietor Gasse : op. cit : p 213 et s

ويقلل من الثقة الواجب توافرها فيه . أى أن الخشية من أثر التقادم على الثقة الواجب توافرها للسجل العينى ، ومن أمكان ظهور حقوق خفية يحتج بها ضد الحقوق المقيدة ، هى التى أدت إلى الأخذ بمبدأ حظر التقادم . غير أن هذه الخشية طبقاً لهذا الرأى ، لا تستند إلى أى أساس . ذلك أن قبول قيد الحقوق المكتسبة بالتقادم فى السجل العينى مع المحافظة على حقوق الغير حتى تاريخ هـذا القيد ، ليس من شأنه الاخلال بالثقة الواجب توافرها للسجل العينى . ويقرر صاحب هذا الرأى أن الأخذ بالتقادم على هذا النحو مزايا لا يمكن إنكارها ، ويشير فى هذا الشأن إلى ما قاله بعض أعضاء لجنة المساحة فى فرنسا[1] من أن عدم الاعتداد بالتقادم من شأنه ايجاد حالات يكون فيها الواقع مخالفا لما هو وارد بالسجل ، وبصفة خاصة حالة غياب أو اختفاء المالك ، حيث يكون طبيعيا أن تنتقل الملكية ممن ترك الأرض إلى من يضع يده عليها ويزرعها .

وجدير بالذكر أن البعض فى مصر[2] قد جعل من قول بعض أعضاء لجنة المساحة فى فرنسا قاعدة عامة تقضى برفض التقادم ، وأورد عليها استثناء يقضى بأنه من المفيد أن تستغل العقارات التى تركها أصحابها ، للمصلحة العامة ، حيث يجب السماح للمستغل بأن يصبح مالكا بدلا من المالك القديم وفى مكانه . وقرر هذا البعض أن القوانين الألمانية والسويسرية قد أبقت على التقادم فى حدود معينة فطبقا للمادة ٩٢٧ من القانون المدنى والمادة ٦٦٢ فقرة ٢ ، ٣ من القانون المدنى

---

(١) وهى اللجنة غير البرلمانية للمساحة التى تم تشكيلها سنة ١٨٩١ لدراسة اصلاح نظام الملكية العقارية فى فرنسا ، والتى استمرت فى عملها حتى سنة ١٩٠٥ (راجع الدكتور منصور وحيد : المرجع السابق ، ص ٤٢ ومابعدها).

(٢) الدكتور منصور وحيد : المرجع السابق ، ص ٤٧٦ ، ٤٧٧ .

السويسرى ، يمكن أن يسرى التقادم ضد المالك المقيد إذا توفى أو غاب بشرط أن يستمر وضع اليد ثلاثين سنة ، على أن يتبع ذلك فى المانيا رفع دعوى ، أما فى سويسرا فيكتفى باستصدار امر من القضاء .

ويبدو أن البعض الآخر فى مصر (١) قد تأثر بهذا الرأى فذهب إلى أنه ليس فى طبيعة نظام السجل العينى ما يوجب حظر التقادم المكسب واستبعاده كسبب لاكتساب ملكية العقارات . ذلك أن التعارض بين القوة المطلقة للقيد وبين الاعتراف بالتقادم المكسب سببا لاكتساب الملكية العقارية يمكن ازالته إذا قيدت الحقوق الناشئة عن وضع اليد بشرط ألا تؤدى الحيازه إلى اكساب صاحبها ملكية العقار بمجرد إنقضاء المدة التى يحددها القانون ، بل يتعين على الحائز أن يطلب من إدارة السجل العينى قيد حقه بعد التحقق من توافر الشروط القانونية للحيازة واستمرارها المدة القانونية وصدور قرار من هذه الادارة بذلك ثم قيد هذا القرار فى السجل العينى . ومن تاريخ هذا القيد يكتسب الحائز ملكية العقار ، وطالما لم يتم قيد القرار المثبت لتوافر شروط الحيازة فان الحائز لا يكتسب الملكية ولو كانت هذه الشروط متوافرة فعلا ، وبذلك لا يستطيع الحائز الاحتجاج بحقه على من تلقى من المالك المقيد فى السجل العينى حقا عينيا قبل قيد القرار ، إذ تظل للقيد الوارد فى السجل قوته المطلقة إلى حين إتمام القيد الجديد .

ويرى صاحب هذا الرأى أنه يمكن فى مصر أن يمهد بالتحقيق من توافر

---

(١) الدكتور محمد لبيب شنب اكتساب الملكية بالتقادم فى ظل كل من نظام الشهر الشخصى ونظام الشهر العينى — البحث السابق الإشارة اليه ، ص ٦٩٩ وما بعدها ، دراسات فى قانون السجل العينى المصرى ، سنة ١٩٧٤ ، ص ٤٥ وما بعدها .

شروط الحيازة إلى جهة قضائية تصدر حكما يقيد فى السجل العينى . ويضيف أن القانون المدنى الألمانى فى المادة ٩٢٧ منه والقانون المدنى السويسرى فى المادة ٢/٦٦٢ ، ٣ منه ، يأخذان بحكم مشابه . كما يرى أن الحيازة ولو أنها واقعة مادية إلا أنها لا تستعصى على الشهر ، وأن قانون السجل العينى ذاته يجيز قيد الحقوق أستناداً إلى وضع اليد المكسب فى فترة إنتقالية حددها فى المادة ٣٨ . ويذهب إلى أنه ليس فى نصوص القوانين المصرية ما يحظر التمليك بالتقادم فى ظل نظام السجل العينى وأن نص المادتين ١٣ ، ٢٧ من قانون السجل العينى لا يقطعان بحظر التمليك بالتقادم ، حيث أن كل ماتحرص عليه هاتان المادتان هو عدم جواز تعارض الحق الناشىء من التقادم مع الحق المقيد فى السجل ، وذلك يقتضى عدم التسليم بامكان التملك بالتقادم مجرداً ولكنه لا يستبعد حق الحائز فى طلب قيد ملكيته بالسجل العينى بحيث لا يحتج بهذه الملكية على الغير إلا من وقت هذا القيد .

وينتهى هذا الرأى إلى أنه ليس فى طبيعة نظام السجل العينى ، وبصفة خاصة ليس فى طبيعة القوة المطلقة للقيد فى هذا السجل ما يتعارض مع الإعتراف بالتقادم سببا لكسب الملكية القعاريه ، ومن ثم فإن إباحة التمليك بالتقادم أو حظره يكون أمراً متروكا للمشرع ، أى من قبيل السياسة التشريعية ، فإن قدر المشرع الابقاء على هذا السبب ، أعترف به ونظمه ، وإن رأى أن من المصلحة عدم أجازة التملك بالتقادم ، خطره وأستبعده من وسائل اكتساب الملكية والحقوق العينية الآخرى (٣) .

---

(٤) راجع الدكتور محمد لبيب شنب : دراسات فى قانون السجل العينى المصرى ، سنة ١٩٧٤ ، ص ٤٩ .

هذا هو الرأى الذى يدعو إلى الاعتداد بالتقادم كسبب من أسباب كسب الملكية أو الحقوق العينية العقارية المقيدة فى السجل العينى .

غير أننا لا نؤيد هذا الرأى ، ونرى مع الفقه السائد ضرورة الابقاء على مبدأ حظر التقادم ، لأن إهدار هذا المبدأ فيه اخلال بالمبادىء الأساسية التى يقوم عليها نظام السجل العينى . إذ كيف يمكن القول بأن الحقوق العينيه تكتسب بقيدها قوة ثبوت مطلقة تجعلها بالنسبة للكافة حقيقة لا يرقى اليها شك ، ثم يباح بعد ذلك اكتساب هذه الحقوق بمرور الزمن دون أن يكون فى ذلك زعزعة للثقة الواجب توافرها لبيانات السجل العينى . ولهذا فقد سبق أن طالبنا بالغاء المادة ٣٨ من قانون السجل العينى لتعارضها مع ما يقضى به مبدأ قوة الثبوت المطلقة من أن الحقوق المقيدة فى السجل العينى هى الحقيقة التى لا يجوز المساس بها(١).

أما القول بأن قيد القرار أو الحكم المثبت للتقادم واكتساب الملكية أو الحقوق العينية الأخرى من تاريخ هذا القيد فيه محافظة على حقوق الغير التى تلقاها من المالك أو صاحب الحق المقيد قبل هذا القيد وفيه محافظة على القوة المطلقة للحقوق المقيدة حتى تاريخ هذا القيد . هذا القول مردود بأن قوة الثبوت المطلقة لا تهدف فقط إلى حماية الغير ولكنها تهدف أيضا إلى حماية المالك أو صاحب الحق المقيد ضد أى إدعاء بانتزاع أو سلب هذا الحق منه أيا كان تاريخ ذلك . ولا شك أن اكتساب الملكية أو الحق العينى المقيد بالتقادم مهما كان تاريخه فيه أعتداء صارخ على حق المالك المقيد لأنه يسلبه هذا الحق ، فضلا عن

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٣١ وما بعدها

أن هذا الاكتساب يهدم مبدأ قوة الثبوت المطلقة من أساسه لأن هذا المبدأ يعنى أن المالك أو صاحب الحق العينى قد اكتسب الملكية أو الحق العينى بقيده فى السجل العينى بصفة قاطعة ونهائية على الدوام(١)، وليس بصفة مؤقتة لحين قيد قرار أو حكم باغتصاب الملكية أو الحق العينى المقيد . والواقع أن هدم هذا المبدأ من شأنه هدم نظام السجل العينى ذاته حيث يتعرض المالك لخطر ضياع ملكه بالتقادم كما هو الحال فى ظل نظام الشهر الشخصى (٢) مما يؤدى فى النهاية إلى زعزعة الثقة فى الملكية العقارية .

أما فيما يتعلق بما يقوله بعض أعضاء لجنة المساحة المشار اليها، من أن الاعتداد بالتقادم من شأنه القضاء على الحالات التى يكون فيها الواقع مخالفا لما هو ثابت بالسجل العينى كما فى حالة غياب أو اختفاء المالك أو صاحب الحق المقيد وتركه ملكه أو حقه ، فان هذا القول لم يحظ بتأييد غالبية أعضاء هذه اللجنة حيث انتقد بعضهم أعطاء الملكيه على سبيل المكافأة للاشخاص الذين يزرعون أراضى تركت مؤقتا بدون زراعة بمعرفة مالكها الشرعى الذى لم يترك أرضه فى الغالب إلا لأسباب ترجع لمصلحة عامة عليا مثل بعثة عسكرية أو استعمارية أو غيرها (٣) وأرى بعضهم أن الاعتداد بالتقادم فيه إعتداء على المبدأ القائل بأن القيد فى العقار هو سند الملكية (٤) ، فضلا عن أن التقادم فى ظل نظام السجل العينى لا يمكن

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢١

(٢) راجع ما تقدم ص ٥١٠

(٣) راجع محاضر اللجنة غير البرلمانية للمساحة جزء ٢ ، ص ٦٥٤ ، ٦٥٥ .
(مشار اليها فى :الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٤٧٧ ، هامش٢)

(٤) راجع:
Victor Gasse : op. cit.. p. 213 , m 103.

معه لواضع اليد أن يدعى حسن نيته لأنه يستطيع أن يعرف المالك الحقيقى أو صاحب الحق الحقيقى بمجرد الاطلاع على صحيفة الوحـــدة العقارية فى السجل العينى [1].

والواقع أن الإعتداد بالتقادم ليس من شأنه القضاء على الحالات التى يكون فيها الواقع مخالفا لما هو ثابت بالسجل العينى ، بل على العكس من ذلك تماما ، فان الاعتداد بالتقادم يؤدى إلى ايجاد مثل هذه الحالات ، حيث تشير بيانات السجل العينى إلى أن شخصا معينا هو مالك العقار أو صاحب الحق العينى ، فى الوقت الذى يحوز فيه العقار أو الحق العينى ويكتسبه بالتقـــادم شخص آخر . ولا يقضى على مثل هذه الحالات إلا حظر التقادم أما فى حالات ترك العقارات بسبب وفاة الملاك دون ورثة أو غيابهم أو اختفائهم بصفة دائمة فان للدولة أن تستصدر حكما بثبوت الوفاة بغير ورثة أو بثبوت الغياب أو باختفاء الدائم وبأيلولة هذه العقارات إلى الدولة حتى لاتتعرض هذه العقارات لإغتصاب الأفراد بوضع اليد عليها ، وذلك دون حاجة إلى جعل مثل هذه الحالات استثناء من مبدأ حظر التقادم مع ما فى ذلك من اخلال بالثقة الواجب توافرها لقيود السجل العينى وإهدار للمبادىء الأساسية التى يرتكز عليها نظام السجل العينى . ويترتب على قيد الحكم المذكور فى السجل العينى أنتقال الملكية إلى الدولة . وهذا هو ما يأخذ به تشريع الـــكاميرون فى المادة ٧٣ من مرسوم ٢١ يولية سنة ١٩٣٢ المعدلة بمرسوم ٣٠ ينـــاير سنة ١٩٦٤ ، التى تقضى بأن العقارات التى يتركها أو يتخلى عنها ملاكها الشرعيون لمدة ثلاثين سنة متتالية تعتبر أموالا سائبة وتؤول

---

(١) راجع محاضر اللجنة غير البرلمانية للمساحة ، جزء ٢ ، ص ٦٤٥.
(مشار اليها فى : الدكتور منصور وجيه: المرجع السابق ، ص ٤٧٦ .

ملكيتها للدولة [1].

بل أن هذا هو ما يأخذ به التشريع المصرى حيث قضت المادة الأولى من قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بأن يستحق الارث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم القاضى . ثم قضت الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من هذا القانون بأنه إذا لم يوجد أحد من الورثة أو أحد ممن ذكرتهم هذه المادة ، تؤول التركة أو ما بقى منها إلى الخزانة العامة ، أى إلى الدولة [2]. وعلى ذلك يمكن القول بأنه فى حالة وفاة المورث دون ورثة أو فى حالة صدور حكم باعتباره ميتاً ولم يكن له ورثة ، فان ملكية عقارات التركة تنتقل إلى الدولة بقيد الحكم المثبت لذلك فى السجل العينى وبذلك لا يتصور فى مصر وجود عقارات مقيدة فى السجل العينى لا مالك لها بعد أن تركها ملاكها الشرعيون المقيدون كملاك فى السجل العينى ، ومن ثم يكون الاستناد إلى رأى الأقلية فى لجنة المساحة سالفة الذكر أو السير فى ركابه لتقرير استثناء من مبدأ حظر التقادم بشأن العقارات التى يتركها ، هو أمر غير جائز قانونا فى مصر .

أما فيما يتعلق بالقول بأن المادتين ١٣، ٣٧ من قانون السجل العينى لا تقطعان بحظر التقادم فانه قول مردود :

فالمادة ١٣ وردت فى الفصل الأول من الباب الثانى الخاص بالقيد الأول . وقد سبق القول [3] بأن قيد الحقوق لأول مرة فى السجل العينى استنادا إلى وضع

---

(١) راجع :

Victor Gasse; op. cit, p. 214.

(٢) رجع المادة الرابعة من قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣

(٣) راجع ما تقدم ص ٣٢٩ وما بعدها.

اليد لا يمثل استثناء أو خروجا على مبدأ حظر التقادم لأن هذا المبدأ يسرى على الحقوق المقيدة وحدها بينما القيد الأول ينصب على حقوق لم تقيد من قبل وعلى ذلك فلا علاقة لهذه المادة باكتساب الحقوق العينية المقيدة بالتقادم ، ومن ثم فلا يصح القول بأنها لا تقطع بحظر التملك بالتقادم . بل على العكس من ذلك فإن هذه المادة لا تجيز التملك بالتقادم بالنسبة للحقوق الثابتة بمحررات مشهرة طبقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى [١] حيث يفضل صاحب الحق العينى الذى يستند إلى محرر مشهر عند إجراء القيد الاول ، على واضع اليد الذى توافرت بالنسبه له شروط التقادم ، الامر الذى يصبح معه من غير المنطقى القول بأن هذه المادة تجيز التملك بالتقادم بالنسبة للحقوق الثابتة فى السجل العينى .

أما المادة ٣٧ فهى صريحة كل الصراحة فى عدم جواز التملك بالتقادم حيث تنص الفقرة الثانية من هذه المادة على أنه : «ولا يجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل» ويؤكد هذا المعنى الصريح ما جاء بالمذكرة الايضاحية من أن « من أثبت أسمه فى السجل كمالك للعقار يصبح فى مأمن تام من أن يفاجأ بادعاء أى مغتصب يزعم انه تملك العقار بوضع اليد » وما جاء بالمذكرة الشارحة لقانون السجل العينى من أنه : « بعد صيرورة القيد نهائيا لايجوز للغير أكتساب أى حق عينى فى السجل بالتقادم [٢] » .

من هذا يتبين أن المادتين ١٣ ، ٣٧ من قانون السجل العينى صريحتان فى عدم جواز اكتساب الحقوق المقيدة بالتقادم . بل إن هذا هو ما يسلم بعضنا الرأى الذى نحن بصدد مناقشته حيث يقول صاحب هذا الرأى « ولكن يبدو أن

(١) راجع ما تقدم ص ٣٢٩ .

(٢) راجع ما تقدم ص ٣٣١

الشارع المصرى قد قصد حظر اكتساب الحقوق العقارية بالتقادم عموما كجزء من سياسة تشريعية تهدف إلى محاربة اغتصاب الحقوق ، ذلك أنه بنصه فى المادة ٣٨ على تحديد فترة انتقاليه (خمس سنوات من تاريخ تطبيق القانون) يمكن فيها قيد الحقوق بناء على وضع اليد ، قد عبر عن إرادته فى حظر هذا القيد بعد انتهاء تلك الفترة(١).

غير أننا فى الواقع لا نسلم بترك أمر إباحة أو حظر التملك بالتقادم للمشرع ليكون من قبيل السياسة التشريعية ، حيث ينبغى أن يقدم فقهاء والباحثون فى خدمة القانون للمشرع أنسب الوسائل التى تعينه على حسن رسم السياسة التشريعية وتحقيق الغاية المنشودة من التشريع بما يكفل استقرار الملكية العقارية وتدعيم الائتمان العقارى .

١٥٥ - ثانيا: التمهيد لمبدأ حظر التقادم قبل صدور قانون السجل العينى:

ولقد حاول المشرع سنة ١٩٤٦ وهو يمهد لنظام السجل العينى أن يقترب من مبدأ حظر التقادم فلم يضمن قانون تنظيم الشهر العقارى وقت صدوره نصا ينظم بطريقة مباشرة شهر الحقوق العينية المكتسبة بالتقادم . ولكن نظراً لأن المشرع لم يعدل بهذا القانون نهائيا عن نظام الشهر الشخصى فانه لم يضمن هذا القانون نصاً يقضى بحظر التقادم ، ومن ثم بقيت للتقادم آثاره المكسبة للملكية والحقوق العينية الأخرى إذا توافرت شروطه وروعيت أحكامه التى بينها القانون المدنى فى المواد ٩٦٨ وما بعدها.

وعلى ذلك لم يكن لمن اكتسب ملكية عقار أو حقا عينيا عليه أن يتقدم

---

(١) راجع الدكتور محمد لبيب شنب : المرجع السابق ، ص ٥٠.

بطلب لشهر هذه الملكية أو هذا الحق العيني أو شهر أي تصرف تستند ملكيته فيه إلى التقادم . ولكن كان له أن يلجأ إلى القضاء للحصول على حكم بثبوت الملكية أو الحق العيني يمكن شهره طبقا للمادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقاري باعتباره من « الأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية » ويكون الحكم بعد شهره سندا للملكية المكتسب عند التصرف:

فالقاعدة إذن أنه لم يكن في ظل قانون تنظيم الشهر العقاري للتقادم أو وضع اليد مكان لإثبات الملكية أو الحق العيني . ولم تكن ترد على هذه القـــاعدة أية استثناءات حتى بالنسبة للتيسير الخاص باثبات ملكية المورث بالنسبة لشهر حق الإرث الوارد بالفقرة الرابعة من المادة ٤٩ من هذا القانون .

غير أن العمل جرى طبقاً لتعليمات مصلحة الشهر العقاري وهي بطبيعة الحال لا ترقى إلى مرتبة القانون ، على خلاف ما يقضي به قانون الشهر العقاري . فقد نظمت هذه التعليمات شهر اكتساب الملكية والحقوق العينية بالتقادم بطريقـــة تتعارض مع أحكام هذا القانون بل ولا تتفق مع أحكام التقادم في القانون المدني. ثم جاء المشرع سنة ١٩٧٦ وأدخل تعديلات على قانون تنظيم الشهر العقاري ولائحته التنفيذية أجاز بموجبها اسناد الملكية أو الحقوق العينية إلى التقادم عند التصرف في العقارات المبينة أو الأراضي الزراعية دون الأراضي الفضاء ونبين ذلك فيما يلي:

١٥٦ — (١) لا علاقة لتيسير اثبات ملكية المورث بالتقادم :

أوجبت الفقرة الرابعة من المادة ٤٩ من قانون تنظيم الشهر العقاري أن يقرن بطلب شهر حق الإرث الذي يقدم لمأمورية الشهر العقاري المختصة « سندات ملكية المورث للعقارات المذكورة — عقارات المورث — على أن يراعى في شأنها حكم المادة الثالثة والعشرين . فاذا تعذر تقديمها يكتفي بكشوف رسمية من دفاتر التكليف ابتداء من سنة ١٩٢٣».

فبعد أن قضى المشرع فى هذه الفقرة بالنسبة لشهر حق الإرث بوجوب تقديم السندات المثبتة لملكية المورث على أن تكون هذه السندات من بين السندات أو المحررات التى تقبل لاثبات أصل الملكية أو الحق العينى والتى حددتها المادة ٢٣ على سبيل الحصر (١) ، أجاز فى نفس الفقرة أن يكتفى بتقديم كشوف رسمية من دفاتر التكليف تثبت ورود العقارات المراد شهر حق الإرث عنها فى تكليف المورث من سنة ١٩٢٣ وذلك فى الحالة التى يتعذر فيها على الورثة تقديم مستندات ملكية المورث .

والواقع أن هذا التيسير فى إثبات ملكية المورث لا علاقة له بالتقادم المنصوص عنه فى القانون المدنى ، فهو يختلف عنه فى أساسه ومدته .

فمن حيث الاساس نجد أن أساس التقادم هو وضع اليد بنية التملك ، بينما أساس التيسير فى إثبات ملكية المورث فى شهر حق لإرث هو افتراض أن المورث تملك عقارات التركة قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ بعقد غير مسجل فى الوقت الذى كانت تسرى فيه أحكام التقنين المدنى القديم التى كانت ترتب على

---

(١) تنص المادة ٢٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه : لا يقبل من المحررات فيما يتعلق باثبات أصل الملكية أو الحق العينى وفقاً لأحكام المادة السابقة الا :

١ ــ المحررات التى سبق شهرها.

٢ ــ المحررات التى تتضمن تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت تم قبل العمل بأحكام هذا القانون.

٣ ــ المحررات التى ثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى

٤ ــ المحررات التى تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ إذا كان قد أخذ بها قبل العمل بأحكام هذا القانون فى محررات تم شهرها أو نقل التكليف بمقتضاها لمن صدرت لصالحه. وذلك كله بشرط عدم تعارض هذه المحررات مع مستندات المالك الحقيقى (هذه الفقرة مضافة بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦).

بمجرد التعاقد انتقال الملكية دون حاجة إلى تسجيل [١]. وبيان ذلك أن المشرع تبين أن عدم شهر حق الإرث كان سببا من أسباب عدم استقرار الملكية فى البلاد ورأى أن فى شهره تمهيد الوضع نظام السجلات العينية [٢]. فأراد أن يستحث الورثة للمبادرة إلى شهر حق الإرث وييسر لهم كل ما يتعلق بهذا الشهر. فأعفاهم من رسوم الشهر بنصه صراحة فى المادة ١٣ على أنه : « يجب شهر حق الإرث ... وذلك بدون رسم ». ثم رأى اعفاءهم من تقديم مستندات ملكية المورث إذا تعذر عليهم تقديمها اكتفاء بتقديم كشوف رسميـــة تثبت ورود عقارات التركة فى تكليف المورث من سنة ١٩٢٣ لأن ذلك يعنى أن المورث كان قد تملك بعقد عرفى طبقا لأحكام التقنين المدنى قبل تاريخ العمل بقانون التسجيل سنة ١٩٢٣ وهو أول يناير سنة ١٩٢٤، ولكن قد يتعذر على الورثة تقديم هذا العقد العرفى. وورود العقارات فى تكليف المورث سنة ١٩٢٣ قرينة على وجود العقد العرفى وقت سريان التقنين المدنى القديم، الأمر الذى يؤكد ملكية المورث واستمرار هذه الملكية حتى تاريخ وفاته.

أما من حيث المدة فان مدة التقادم المكسب محددة سلفا فى القانون المدنى وهى خمس سنوات إذا كانت الحيازة مستندة إلى سبب صحيح ومقترنه بحسن النية، أو خمس عشرة سنة إذا لم تكن كذلك، أو ثلاث وثلاثين سنة بالنسبة لاكتساب حقوق الإرث [٣]. بينما مـــدة الكشوف الرسمية الدالة على ورود العقارات فى تكليف المورث غير محددة وتزداد أو تقل تبعا لتاريخ وفاة المورث.

---

(١) راجع فى هذا المعنى الدكتور محمود شوقى : المرجع السابق، ص٤١٣، ٤١٤

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٦٨.

(٣) راجع المواد ٩٦٨، ٩٦٩، ٩٧٠ من القانون المدنى.

ذلك أن الفقرة الرابعة من المادة ٩٤ سالفة الذكر حددت صراحة بداية هذه المدة بسنة ١٩٢٣ وتركت تحديد نهايتها لتاريخ وفاة المورث، حيث تطلبت تقديم الكشوف الرسمية عند تعذر تقديم سندات ملكية المورث، مما يقطع بأن هـذه الكشوف الرسمية تتعلق باثبات ملكية المورث، ومن ثم فان نهاية مدة الكشوف الرسمية تحدد بتاريخ وفاة المورث لأن ملكية المورث تنتهى بوفاته وتنتقل من بعده إلى ورثته. وبذلك تتغير مدة الكشوف الرسمية من حالة لأخرى تبعا لتاريخ وفاة المورث. وقد تصل هذه المدة إلى أكثر من خمسين سنة كما فى حالة شهر الإرث الوجوبى، وقد تقل هذه المدة عن خمس سنوات كما فى حالة شهر الإرث الاختيارى.

ففى شهر الإرث الوجوبى يجب أن تكون وفاة المورث لاحقه لأول يناير سنة ١٩٤٧ وهو تاريخ العمل بقانون تنظيم الشهر العقارى، وذلك أعمالا لنص المادة ٥٣ من هذا القانون (١)، ومن ثم يجب لشهر إرث عن عقارات مورث توفى سنة ١٩٧٦ تقديم كشوف رسمية من سنة ١٩٢٣ إلى سنة ١٩٧٦ أى لمدة تزيد على نصف قرن من الزمان.

وفى شهر الإرث الاختيارى فان وفاة المورث يجب أن تكون سابقة على أول يناير سنة ١٩٤٧ أعمالا لنص المادة ٥٣ سالفة الذكر. ومن ثم يمكن أن تكون مدة الكشوف الرسمية أقل من خمس سنوات كما فى حالة شهر إرث عن عقارات

---

(١) تنص المادة ٥٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه: تطبق المواد ٤٨ وما يليها على حقوق الإرث التى تنشأ ابتداء من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون. أما حقوق الإرث السابقة على هذا التاريخ فلا تطبق فى شأنها المواد المذكورة إلا اختياراً.

مورث ترفى سنة ١٩٢٥ حيث تكون مدة الكشوف الرسمية من سنة ١٩٢٣ إلى سنة ١٩٢٥ .

من هـــذا يتبين أن مدة الكشوف الرسمية التى تثبت ورود العقار فى تكليف المورث ليست ثابتة . وعلى ذلك فلا علاقة للتيسير فى إثبات ملكية المورث بالتقادم ، حيث لايوجد تقادم يغفل القانون فيه تحديد مدة وضع اليد المكسبة للملكية أو الحق العينى ولو أراد المشرع جواز اسناد ملكية المورث إلى التقادم لنص صراحة على أن تكون مدة الكشوف الرسمية خمس عشرة سنة سابقة على تاريخ وفاة المورث ، أو خمس سنوات إذا كانت حيازة المورث مقترنة بحسن نية ومستندة إلى سبب صحيح ، لا أن يترك هذه المدة دون تحديد لتصل فى بعض الحالات لأكثر من خمسين عاما ، وهو ما لايقره أى نظام للتقادم أيا كان .

١٥٧ ـ (٢) تعارض تعليمات الشهر مع أحكام قانون تنظيم الشهر العقارى :

تناولت تعليمات الشهر التى أصدرتها مصلحة الشهر العقارى سنة ١٩٦٩ ، دون سند من القانون ، شهر اكتساب الملكية بالتقادم فخرجت على المسلك الذى انتهجه المشرع فى قانون تنظيم الشهر العقارى بعدم النص صراحة على جواز إثبات الملكية بالتقادم فى طلبات الشهر التى تقدم لشهر التصرفات القانونية . ذلك أن المادة ١٤٣ من هذه التعليمات بعد أن قضت فى الفقرة الأولى منها بأن القاعدة فى مراجعة أصل الملكية هى وجوب تقديم عقد التملك مـــع آخر ورد مال أو قسيمة عوائد[١] ، نصت فى الفقرة الثانية على أنه : « فاذا ثبت عدم وجود مستندات

---

(١) ورد المال هو الايصال الدال على سداد الضريبة العقارية على الأطيان الزراعية ، أما قسيمة العوائد فهى الايصال الدال على سداد الضريبة على العقارات المبنية.

تمليك وكان التكليف وارد باسم الشخص الصادر منه التصرف وأراد صاحب الشأن اعتبار طريق امتلاكه بوضع اليد المدة الطويلة فيمكن الاكتفاء بكشف رسمي من دفاتر التكليف يثبت ورود العقار فى التكليف المدد الموضحه بعد (١) على أن يوضح فى المحرر أن الملكية آلت بوضع اليد المدة الطويلة يعزز ذلك الكشف الرسمى رقم كذا الصادر من محافظة كذا » .

كذلك اعتبرت تعليمات الشهر التيسير الوارد بقانون تنظيم الشهر العقارى فى شان إثبات ملكية المورث من قبيل التقادم ثم اخضعته لتفرقة تحكمية اتبعتها فى التفرقة بين الاطيان الزراعية والعقارات المبنية من جهة ، والاراضى الفضاء المعدة للبناء من جهة أخرى (٢) ، حيث أجازت هذه التعليمات اسناد ملكية المتصرف أو مورثه إلى التقادم بالنسبة للاراضى الزراعية والعقارات المبينة ولكنها لم تجز ذلك بالنسبة للاراضى الفضاء المعدة للبناء . ذلك أنه بعد أن أجازت المادة ١٤٣ من هـــذه التعليمات الاستناد إلى التقادم لاثبات ملكية المتصرف بصفة عامة جاءت المادة ١٤٨ منها ونصت صراحة على أنه : « لا يجوز اسناد ملكية المتصرف إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فى الأراضى الفضاء المعده للبناء الكائنة بالمدن المربوطة بعوائد المبانى ، بل يجب تقديم عقد مما يوجب القانون الأخذ به كمستند تمليك » .

وعلى ذلك فلا يجوز طبقا لما جرى عليه العمل بمصلحة الشهر العقارى وما قضت به تعليماتها تقديم كشوف رسمية فى حالة شهر الارث عن الأرضى الفضاء المعدة للبناء تثبت ورود هذه الأراضى فى تكليف المورث من سنة ١٩٢٣ حتى تاريخ

---

(١) راجع ما يجىء فى الفقرة التالية .

(٢) راجع ما يجىء فى الفقرة التالية

وفاة المورث [1] .

ومما لاشك فيه أن ذلك يعد مخالفة صريحة للفقرة الرابعة من المادة ٤٩ من قانون تنظيم الشهر العقارى ، وتعطيل لحكمها بالنسبة للاراضى الفضاء المعدة للبناء دون سند من القانون، وتفويت للغرض الذى من أجله قرر المشرع هذا التيسير فى إثبات ملكية المورث بالنسبة لشهر حق الإرث وهو حث الورثة على شهر الإرث [2] حيث لم تفرق هذة الفقرة بين الإراضى الفضاء وغيرها من العقارات .

واخيرا يتبين التعارض بين تعليمات الشهر وقانون تنظيم الشهر العقارى فيها تطلبته المادة ١٥٠ من تعليمات الشهر من وجوب تقديم كشوف رسمية من دفاتر التكليف تثبت ورود العقارات المراد شهر الإرث عنها فى تكليف المورث من سنة ١٩٢٣ للآن ، أى من سنة ١٩٢٣ حتى تاريخ تقديم طلب شهر الإرث [3] . ذلك أن تقديم طلب لشهر الارث قد لايكون فى تاريخ معاصر لتاريخ وفاة المورث ومن الجائز الآن تقديم طلب اشهار إرث عن عقارات مورث توفى منذ بضع سنوات فاذا قدم طلب سنة ١٩٧٦ لشهر الإرث عن عقارات مورث توفى سنة ١٩٥٠ فان المطالبة بتقديم كشوف رسمية من سنة ١٩٢٣ حتى سنة ١٩٧٦ طبقا للمادة ١٥٠ من تعليمات الشهر ، تخالف صريح نص الفقرة الرابعة من المادة ٤٩ من قانون تنظيم الشهر العقارى التى قضت بتقديم هذة الكشوف لتيسير إثبات ملكية المورث لا لتيسير إثبات ملكيه الورثة . وكان ينبغى فى هذه الحالة

---

(١) يلاحظ أن الحالات الغالبة فى إدراج الأراضى الفضاء فى دفاتر التكليف هى أن تكون هذه الأراضى مسورة بسور من بناء ، أو مقاما على جزء منها منشآت أو أن تكون فى الأصل عقارات مبنية تم هدمها .

(٢) راجع ما تقدم ص ٣٤٤

(٣) راجع المادة ١٥٠ من تعليمات الشهر وجدير بالذكر أن هذه المادة قضت بأن مدة الكشوف الرسمية هى من (سنة ١٩٣٢ للآن) وقد جرى العمل تفسير كلمة (الآن) بتاريخ تقديم طلب الشهر لمأمورية الشهر العقارى المختصة .

الاكتفاء بكشوف رسمية من سنة ١٩٢٣ حتى سنة ١٩٥٠ لانتقال الملكية بعد ذلك إلى الورثة .

١٥٨ ـ (٣) تعارض تعليمات الشهر مع أحكام التقادم فى القانون المدنى :

تجيز أحكام القانون المدنى تملك جميع العقارات بالتقادم دون أية تفرقة بين هذه العقارات سواء من حيث جواز لتملك بالتقادم أم من حيث مـــدة هذا التقادم .

غير أن تعليمات الشهر قد خالفت أحكام القانون المدنى المتعلقة بالتقادم من هاتين الناحيتين .

فمن حيث جواز التملك بالتقادم فان المـــادة ١٤٨ من تعليمات الشهر ، كما رأينا [١] لا تجيز اسناد ملكية الأراضى الفضاء المعدة للبناء إلى التقادم . فقد استثنت هذه المادة الأراضى الفضاء من الخضوع لأحكام شهر اكتساب الملكية بالتقادم مفرقة بينها وبين الأراضى الزراعية والعقارات المبنية على خلاف مايقضى به القانون المدنى [٢] .

كذلك خالفت المادة ١٤٠ من تعليمات الشهر العقارى بالنسبة للأراضى الفضاء أحكام التقادم فى القانون المدنى حيث نصت على أنه : « لايجوز اسناد أصل الملكية إلى عقد عرفى يحمل تاريخا سابقا على أول يناير سنة ١٩٢٤ وينصب التعامل فيه على أرض فضاء معدة للبناء ولو كانت المبانى المقامة عليها قد تم ربطها بالعوائد باسم الصادر منه التصرف الحالى أو مورثه قبل أول يناير سنة ١٩٤٧ » .

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٤٦ .

(٢) راجع المواد ٩٦٨ وما بعدها . من القانون المدنى .

ذلك أن العقد العرفى على الرغم من أنه غير ثابت التاريخ قبل سنة ١٩٢٤ ثبوتا رسميا ولم يؤخذ به قبل أول يناير سنة ١٩٤٧ مما يجعله لا يصلح سندا للملكية طبقا للمادة ٢٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى ، إلا أنه أنه يكفى بذاته لاظهار أن وضع اليد كان بنية التملك ، ومن ثم يكون ربط المبانى القائمة على الأرض الفضاء باسم من صدر لصالحه العقد العرفى قبل أول يناير سنة ١٩٤٧ دليلا على وضع اليد المكسب للملكية طبقا لأحكام القانون المدنى حيث تكون مدة وضع اليد من تاريخ ربط المانى بالعوايد سنة ١٩٤٦ حتى تاريخ صدور تعليمات الشهر سنة ١٩٦٩ أكثر من خمس عشرة سنة ، وهى المدة اللازمه لاكتساب الملكية بالتقادم طبقا للمادة ٩٧٦ من القانون المدنى .

وفضلا عن ذلك فان المادة ١٤٤ من تعليمات الشهر قد خالفت أحكام التقادم فى القانون المدنى بعدم اجازتها إسناد ملكية الاراضى الزراعية للتقادم إذا كانت مدرجة فى سجلات المساحة الحديثة باسم شخص آخر غير المتصرف أو مورثه . فلم تكتف هذه المادة بثبوت وضع اليد مدة خمس عشرة سنة سابقة على تقديم طلب الشهر للمأمورية المختصة مع توافر شروط التملك بالتقادم ، بل أنها تطلبت وجوب التأكد من أن هذه الاراضى الزراعية قد أدرجت فى سجلات المساحة الحديثة بأسم المتصرف أو مورثه بحيث إذا كانت مدرجة باسم الغير فلا يجوز إسناد الملكية فيها للتقادم ويتعين تقديم سند ملكية من بين السندات أو المحررات التى حددتها المادة ١٢٩ من تعليمات الشهر المنقولة حرفيا عن المادة ٢٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى (١) . ومعنى ذلك أن المادة ١٤٤ لا تجيز التملك بالتقادم على

---

(١) راجع المادة ٢٩ من تعليمات الشهر ، والمادة ٢٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى

خلاف ماهو ثابت بسجلات المساحة الحديثة كما لو كانت سجلات عينية ، وهو مالم يقض به قانون تنظيم الشهر العقارى ويخالف أحكام القانون المدنى المتعلقة بالتقادم .

أما من حيث مدة التقادم فقد حددت المادة ١٤٣ فى فقرتها الثالثة مدداً مختلفة تبعا لإختلاف نوع العقارات حيث فرقت هذه الفقرة بين الاراضى الزراعية والعقارات المبنية فيما بينها

فبالنسبة للاراضى الزراعية حددت مدة التقادم بخمس عشرة سنة سابقة على تقديم طلب الشهر إلى مأمورية الشهر العقارى المختصة . ولاثبات وضع اليد يقدم أصحاب الشأن كشوفا رسمية من دفاتر التكليف تثبت ورود الأطيان الزراعية موضوع التعامل فى تكليف المتصرف أو مورثه مدة خمس عشرة سنه سابقة على البدء فى إجراءات الشهر .

وتعزز هذه الكشوف الرسمية بمحضر تجريه مأمورية الشهر العقارى لتحقيق وضع اليد فى طبيعة المدة المطلوبة [١] ، مع وجوب التأكد من إدراج الأراضى الزراعيه موضوع التعامل فى سجلات المساحة الحديثة باسم المتصرف أو مورثه كما رأينا . وعلى ذلك فان مدة التقادم المحددة فى القانون المدنى لاتكفى لاكتساب ملكية الأراضى الزراعية بالتقادم طبقا لتعليمات الشهر إلا إذا كانت هـــذه الأراضى قد أدرجت فى سجلات المساحة الحديثة باسم واضع اليد أو مورثه .

أما بالنسبة للعقارات المبنية فقد فرقت الفقرة الثالثة من المادة ١٤٣ من

---

(١) لمعرفة كيفية عمل المحضر واجراءاته راجع المواد ١٣٥ وما بعدهـا من تعليمات الشهر .

تعليمات الشهر بين العقارات المبنيه الكائنة فى المدن المربوطة بعوائد المبانى قبل سنة ١٩٢٤ . وبين العقارات المبنية الكائنة فى المدن التى ربطت بعوائد المبانى إبتداء من أول يناير سنة ١٩٢٤ .

فبالنسبة للمدن المربوطة بعوائد المبانى قبل سنة ١٩٢٤ يقتضى تقديم كشوف رسمية من دفاتر التكليف تثبت ورود العقار موضوع التعامل فى تكليف المتصرف أو مورثه مدة خمس عشرة سنة تتخللها سنة ١٩٢٣ ، يعززها محضر تحقيق وضع يد فى الطبيعة عن مدة خمس عشرة سنة سابقة على تقديم طلب الشهر . وعلى ذلك إذا قدم طلب الشهر سنه ١٩٧٦ وجب تقديم كشوف رسمية لمدة خمس عشرة سنة من أول يناير سنه ١٩٢٣ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٣٧ ، ثم عمل محضر تحقيق بالطبيعة يثبت وضع يد المتصرف أو مورثه مدة خمس عشرة سنة أخرى سابقة على تقديم الطلب ، أى من سنة ١٩٦١ حتى سنه ١٩٧٦ . وبذلك تكون مدة التقادم ثلاثين سنة تنحصر بينها ثلاثة وعشرون سنة أخرى من أول يناير سنة ١٩٣٨ حتى نهاية ديسمبر ١٩٦٠ . ومن ثم يصبح مجمـــوع مدة التقادم ثلاثة وخمسين سنة . وجدير بالذكر أن العمل جرى بمأموريات الشهر العقارى فى تطبيق المادة ١٤٣ من تعليمات الشهر على المطالبة بكشوف رسمية من سنة ١٩٢٣ حتى تاريخ تقديم طلب الشهر .

أما بالنسبة للمدن المربوطة بعوائد المبانى إبتداء من أول يناير سنة ١٩٢٤ فقد تكون العقارات داخلة ضمن كتلة السكن المعفاة من الضريبة قبل ربط المدينة بالعوائد ، وفى هذه الحالة يقتضى تقديم كشوف رسمية تثبت ورود العقار فى تكليف المتصرف أو مورثه من تاريخ ربط المدينة بالعوائد ولمدة خمس عشرة سنة تاليه أو إلى تاريخ تقديم طلب الشهر إذا كانت المدة أقل ، وتعزز هذه

الكشوف بمحضر تحقيق فى الطبيعة لاثبات وضع اليد من سنة ١٩٢٣ حتى تاريخ ربط المدينة بالعوائد من ناحية ، ولإثبات وضع اليد لمدة خمس عشرة سنة سابقة على تاريخ تقديم طلب الشهر من ناحية أخرى . وعلى ذلك إذا كانت المدينه قد ربطت بالعوائد سنة ١٩٧٣ مثلا وقدم طلب الشهر سنة ١٩٧٦ فانه يجب تقديم كشوف رسمية من سنة ١٩٧٣ حتى سنة ١٩٧٦ ، ثم عمل محضر تحقيق وضع يد فى الطبيعة لإثبات وضع اليد من سنة ١٩٢٣ حتى سنة ١٩٧٠ اى لمدة ثلاثة وخمسين عاما ، ذلك أن تحقيق وضع اليد فى هذه الحالة يجب أن يكون من سنة ١٩٢٣ إلى سنة ١٩٧٣، وفى نفس الوقت يجب أن يكون عن خمس عشرة سنه سابقه على تقديم الطلب سنه ١٩٧٦ . ولو افترضنا مثلا أن المدينة ربطت بالعوائد سنة ١٩٤٦ فانه يجب تقديم كشوف رسميه من سنه ١٩٤٦ إلى سنه ١٩٦١ أى لمدة خمس عشرة سنه تاليه لتاريخ ربط المدينه بالعوائد ، ثم عمل محضر تحقيق فى الطبيعه لإثبات وضع اليد من سنه ١٩٢٣ إلى سنه ١٩٤٦ أى لمدة ثلاثة وعشرين سنه ، وفى نفس الوقت لاثبات وضع اليد من سنه ١٩٦١ إلى سنه ١٩٧٦ أى لمدة خمس عشرة سنة سابقه على تقديم الطلب سنه ١٩٧٦ . وبذلك تكون مدة التقادم من سنة ١٩٢٣ حتى سنة ١٩٧٦ أى لمدة ثلاثة وخمسين سنة .

وقد تكون العقارات قبل ربط المدينة بالعوائد من الاراضى الزراعية ، وفى هذه الحالة فترض الفقرة (٣) من المادة ١٤٣ من تعليمات الشهر بطريقة تحكمية أن المدينة قد ربطت بالعوائد فى الفترة من أول يناير سنة ١٩٢٤ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٢٧ حيث تشترط تقديم « كشوف مكلفات الاراضى الزراعية تثبت ورود العقار فى تكليف المتصرف أو مورثه لمدة خمس عشرة سنة تتخللها سنه ١٩٢٣ حتى تاريخ ربط المدينة بالعوائد » ، إذ لو أفترضنا أن المدينة ربطت بالعوائد فى تاريخ لاحق لسنة ١٩٣٠ لما أمكن أن تتخلل سنة ١٩٢٣ كشوف

مكلفات الأراضى الزراعيه لمدة خمس عشرة سنة قبل ربط المدينه بالعوائد . هذا فضلا عن تقديم كشوف رسمية تثبت ورود العقار فى تكليف المتصرف أو مورثه لمدة خمس عشرة سنه من تاريخ ربط المدينة بالعوائد أو إلى تاريخ تقديم طلب الشهر إذا كانت المدة أقل ، مع عمل محضر تحقيق فى الطبيعة لإثبات وضع اليد لمدة خمس عشرة سنة سابقه على تقديم الطلب . وعلى ذلك إذا كانت المدينه قد ربطت بالعوائد سنه ١٩٢٥ وقدم طلب الشهر سنه ١٩٧٦ فانه يجب تقديم كشوف مكلفات الأراضى الزراعيه من سنة ١٩١٠ إلى سنه ١٩٢٥ أى لمدة خمس عشرة سنه سابقه على تاريخ ربط المدينه بالعوائد وتتخللها سنه ١٩٢٣ ، ثم تقديم كشوف رسميه من سنه ١٩٢٥ إلى سنه ١٩٤٠ أى لمدة خمس عشرة سنه تاليه لتاريخ ربط المدينه بالعوائد ، ثم عمل محضر تحقيق وضع يد فى الطبيعه عن المدة من سنه ١٩٦١ إلى سنه ١٩٧٦ ى لمدة خمس عشرة سنه سابقه على تقديم طلب الشهر سنه ١٩٧٦ . وبذلك يصبح مجموع مدة الكشوف والمحضر خمسه وأربعين سنه ، يضاف اليها المدة من سنه ١٩٤٠ إلى سنه ١٩٦١ أى مدة إحدى وعشرين سنه فيصبح المجموع الكلى لمدة التقادم سته وستين سنه أى من سنه ١٩١٠ إلى سنه ١٩٧٦ .

أما إذا كانت العقارات المبنية موضوع التعامل لا تقع بالمدن المربوطة بالعوائد بل تقع ضمن سكنات القرى المعفاة من الضرائب فان المادة ١٤٥ من تعليمات الشهر قضت بالإكتفاء بعمل محضر وضع يده بالطبيعة لإثبات وضع يد المتصرف أو مورثه إبتداء من تاريخ سابق على سنة ١٩٠٤ حتى تاريخ تقديم طلب الشهر وإذا كانت هذه العقارات قد ألحقت بكتلة السكن المعفاة من الضرائب إبتداء من سنة ١٩٢٤ فانه يجب فضلا عن محضر تحقيق وضع اليد ، تقديم كشوف مكلفات الأراضى الزراعية من قبل سنة ١٩٢٤ حتى تاريخ الحاقها بكتلة السكن . وعلى

ذلك فانه يجب لشهر أى تصرف فى هذه العقارات التحقق من وضع اليد لمدة ثلاثة وخمسين سنة من سنة ١٩٢٣ إلى سنة ١٩٧٦ .

من هذا يتبين أن مـــدة التقادم طبقا لتعليمات الشهر تزيد على نصف قرن بالنسبة لجميع العقارات المبنية وهو أمر يخالف أحكام التقادم فى القانون المدنى .

١٥٩ ـ (٤) تعديل قانون تنظيم الشهر العقارى سنة ١٩٧٦:

ولقد صدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ (١) بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ٤ لسنة ١٩٤٦ . ومن بين الأحكام التى شملها التعديل ، التقادم . وأصبح من الجائز اسناد الملكية إلى التقادم المنصوص عليه فى القانون المدنى لا فى تعليمات الشهر ، غير أن هذا التعديل لم يشمـــل جميع العقارات بل اقتصر على الأطيان الزراعية والعقارات المبنية دون الأراضى الفضاء المعدة للبناء.

فقد قضت المادة ٢٣ مكرراً من قانون تنظيم الشهـر العقارى ، التى أضيفت بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه ، بأنه إذا كان أصل الملكية أو الحق العينى محل طلب الشهر لا يستند الى أى من المحررات المنصوص عليها فى المادة السابقة وطلب صاحب الشأن إسناده إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية، فعلى المأمورية تحقيق وضع اليـد للتثبت من مدى توافر شروطه وفقا لأحكام القـانون المدنى ثم تحيل الطلب إلى مكتب الشهر مشفوعة برأيها . وتتولى النظر فى هذا الطلب وماقد يقدم بشأنه من اعتراضات لجنة تشكل بمكتب الشهر برئاسة أمـــين المكتب

---

(١) صدر هذا القانون بتاريخ ١٣ مارس سنة ١٩٧٦ ونشر فى الجريدة الرسمية ، العدد ١٤ الصادر فى أول ابريل سنة ١٩٧٦ ، ويعمل به ، طبقا للمادة الخامسة منه . بعد ثلاثين يوما من نشره ، اى يعمل به اعتباراً من ٢ مايو سنة ١٩٧٦.

وعضوية أحد م أثنين من الأمناء المساعدين والأعضاء الفنيين ، وتصدر هذه اللجنة قرار مسببا بقبول الطلب أو رفضه . ثم قضت الفقرة الأخيرة منها بعدم سريان هذه الأحكام على الأراضى الفضاء ، العقارات المنصوص عليها فى المادة ٩٧٠ من القانون المدنى .

وعلى ذلك تظل الأراضى الفضاء المعدة للبناء كما هى من حيث عدم جواز اسناد أصل الملكية بشانها إلى التقادم ، ومن ثم يظل التعارض قائما بشأنها بين قانون تنظيم الشهر العقارى وتعليمات الشهر من ناحيـــة ، وأحكام التقادم فى القانون المدنى من ناحية أخرى ، حيث يجوز تملك هذه الأراضى بالتقادم طبقا لأحكام القانون المدنى ولكن لايجوز شهر هذا التملك بطلب يقدم لمأمورية الشهر العقارى المختصة ، كما لايجوز شهر أى تصرف تستند فيه ملكيه هذه الأراضى إلى التقادم . وبذلك تظل الأراضى الفضاء من الناحية العملية خاضعة لتعليمات الشهر السابق الإشارة اليها (١) .

أما العقارات المنصوص عليها فى المادة ٩٧٠ من القانون المدنى فهى تشمل العقارات المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة والعقارات الموقوفة وقفا خيريا ، وهذه العقارات لايجوز تملكها أو اكتساب أى حق عينى عليهـا بالتقادم (٢) .

ولذلك فان النص فى المادة ٢٣ مكررا على عدم سريان حكمها على العقارات

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٤٦ وما بعدها .

(٢) وفضلا عن العقارات المشار اليها فان المادة ٩٧٠ تشتمل أيضاً على حقـــوق الإرث التى نصت هذه المادة على عدم جواز اكتسابها بالتقادم الا اذا دامت الحيـازة مدة ثلاث وثلاثين سنة.

المنصوص عليها فى المادة ٩٧٠ مدنى هو تزيد لامعنى له ، حيث أوجبت هذه المادة على مأمورية الشهر العقارى التحقق من مدى توافر شروط التقادم وفقا لأحكام القانون المدنى ، ومما لاشك فيه أن هذه الأحكام تشمل المادة ٩٧٠ التى تقضى بعدم جواز تملك العقارات المشار اليها فيها بالتقادم ، مما يخرج هـــذه العقارات من نطاق تطبيق المادة ٢٣ مكررا بغير نص .

هذا وقد أحالت المادة ٢٣ مكررا إلى اللائحة التنفيذية لبيان الإجراءات التى تتبع فى تحقيق وضع اليد والمستندات الواجب تقديمها وطرق النشر والإعلان وكيفية الإعتراض أمام اللجنة التى تتولى نظر طلب الشهر . ونظرا لخلو اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الشهر العقارى من نصوص فى هذا الشأن ، فقدصدر قرار وزير العدل رقم ١٩٤٨ بتاريخ ٢٤ يونيه سنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية المذكورة . وقد أضيفت بموجب هذا القرار مادة جديدة إلى اللائحة التنفيذية برقم ١٤ مكرر بينت هذه الإجراءات [1] .

---

(١) تنص المادة ١٤ مكررا من اللائحة التنفيذية المضافة بالقرار ٩٤٨ لسنة ١٩٧٦ المنشور فى الوقائع المصرية بتاريخ ١٠ /٧ /١٩٧٦ على أنه : إذا كان أصــل الملكيــة أو الحق يستند إلى وضع اليد المدة المكسبة للملكية وفقاً للمادة ٢٣ مكرراً من قانون تنظيم الشهر العقارى فتتبع الاجراءات التالية : —

١ — يحصل من الطالب رسم نسبى قدره ١ ٪ من قيمة العقار أو الحق العينى موضوع الطلب ويتبع فى تقدير الرسم القواعد المقررة فى قانون رسم التوثيق والشهر .

٢ — يرفق بالطلب كشوف رسمية مستخرجة من دفاتر التكليف تثبت ورود العقــار فى تكليف المتصرف أو سلفه مدة خمس عشرة سنة سابقة على تقديم الطلب ، ويستثنى من ذلك الطلبات التى يكون محلها عقارات كائنه بمدا كن قرى لا تخضع لضريبة العقارات المبنية.

٣ — على المأمورية أن تنشر على نفقة الطالب فى إحدى الصحف اليومية إعلانا يتضمن ـــ

وجدير بالذكر أن القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ قد عدل المادة ٤٩ من قانون تنظيم الشهر العقارى لتتلاءم مع الأحكام التى عدلها بالنسبة للتقادم، فأصبح نص الفقرة الرابعة من هـــذه المـادة يقضى بأن من بين الأوراق التى ترفق بالطلب « سندات ملـكية المورث للعقارات المذكورة — عقارات المورث — على أن يراعى فى شأنها حكم المادة ٢٣، فاذا تعذر تقديمها فتتبع الأحكام الواردة فى المادة

= موضوع طلب الشهر وتحديد العقار واسم المتصرف وسلفه والموعد المحدد لتحقيق الطلب ويكون هذا الإعلان بميعاد لا يقل عن خمسة عشر يوما قبل موعد التحقيق وترفق بالأوراق نسخة من الصحيفة التى حصل فيها النشر.

٤ — لـكل ذى مصلحة حق الاعتراض على اسناد الملـكية بطريق وضع اليد ويقـدم اعتراضه مقرونا بالمستندات المؤيدة له إلى المأمورية المختصة خـلال خمسة عشر يـوما من تاريخ النشر.

٥ — يقوم رئيس المأمورية أو من ينيبه من الأعضاء الفنيين باجراء محضر فى الطبيعـة لتحقيق وضع اليد ومدته وسببه ومدى استكمال شروطه طبقا لأحكام القانون المدنى. ويجب أن يتضمن محضر التحقيق بيانا مفصلا عن العقار محل الطلب وأوصافه ومشتملاته طبقاً لحالتـه فى الطبيعة وما ادرج بسجلات المصلحة المعمول بها قرينه بخصوص الملـكية ووضع اليد والتكليف وكذلك أقوال المتعاقدين وأصحاب التكليف أو ورثتهم وجيران العقار والحائزين له والمعروفين بصفة دائمة كل من يستلزم التحقيق سماع أقوالهم ويوقع على المحضر من الحـاضرين فان امتنع أحد عن التوقيع أثبت ذلك فى المحضر مع بيان سبب امتناعه.

٦ — على المأمورية أن تبدى رأيها فى الطلب ثم تحيله إلى المـكتب مرفقـاً به جميع الأوراق والمستندات الخاصة به.

٧ — على المـكتب عرض الطلب ومرفقاته على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٢٣ مكررا من قانون تنظيم الشهر العقارى لتصدر فيه قراراً مسبباً بقبوله أو رفضه».

٢٣ مكررا ، وإذا كان أصل ملكية المورث هو الميراث فيرفق بالطلب المستند المثبت لحق الإرث .

وبذلك لم يعد للتيسير الذى كان يخضع له إثبات ملكية المورث بالنسبة لشهر الإرث وجود بعد هذا التعديل، وأصبح شهر الإرث شأنه شأن سائر التصرفات القانونية من حيث إثبات أصل الملكية ، حيث يخضع هذا الاثبات للمادتين ٢٣ ، ٢٣ مكررا من قانون تنظيم الشهر العقارى . وبعبارة أخرى أصبح من الجائز اسناد ملكية المورث فى شهر الإرث إلى القادم إذا تعذر تقديم سندات ملكية من بين السندات أو المحررات المنصوص عليها فى المادة ٢٣ من هذا القانون .

المطلب الثانى

الأثر المنشىء للقيد والتصرفات القانونية

١٦٠ ـ التصرفات القانونية وسيلة تؤدى الى القيد :

يجب عدم الخلط بين التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية وبين أثر القيد المنشىء لهذه الحقوق . فالتصرفات المنشئة للحقوق هى التصرفات التى من شأنها انشاء أو نقل أو تعديل أو زوال الحقوق العينية العقارية . غير أن هذه التصرفات لا ترتب آثارها المنشئة أو الناقلة أو المعدلة أو المزيلة لهذه الحقوق إلا بالقيد فى السجل العينى . ومن ثم يكون للقيد أثره المنشىء من هذه الناحية ، أى من ناحية انشاء أو نقل أو تعديل أو زوال الحقوق العينية العقارية . ولذلك فان الأثر المنشىء بهذا المعنى لا يقتصر على التصرفات المنشئة للحقوق العينية ، بل يمتد ليشمل أيضاً التصرفات المقررة أو الكاشفة للحقوق العينية كما قلنا من قبل (١) . وعلى ذلك ففى ظل نظام السجل العينى لا تكفى التصرفات القانونية بذاتها

---

(٢) راجع ما تقدم ص ٣١٥

لكسب الحقوق العينية العقارية ، حيث لا تكتسب هذه الحقوق إلا بالقيد وحده . وهذا يعنى أن التصرفات القانونية فى ظل نظام السجل العينى ليست إلا مجرد وسيلة تؤدى إلى قيد الحقوق العينية فى السجل العينى ثم تترك لهذا القيد مكان الصدارة ، بحيث يعتبر القيد بعد تمامه هو مصدر الحق العينى . وينطبق ذلك على العقد والوصية والشفعة التى تناولها القانون المدنى بين أسباب كسب الملكية أو الحقوق العينية ، وهو ما نبينه فيما يلى :

١٦١ ــ العقد :

العقد هو توافق ارادتين على احداث أثر قانونى وقد كان المشروع التمهيدى للقانون المدنى يعرف العقد فى المادة ١٢٢ منه بأنه « اتفاق بين شخصين أو أكثر على انشاء رابطة قانونية أو تعديلها او انهائها » . غير أن هذه المادة حذفت لتجنب الاكثار من التعريفات ، وصدر القانون المدنى خاليا من تعريف للعقد .

والعقد طبقا لأحكام القانون المدنى يعتبر سببا لكسب الملكية والحقوق العينية الأخرى . وقد برز هذا المعنى فى نص المادة ٩٣٢ من القانون المدنى حين يقضى بأن : « تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية فى المنقول والعقار بالعقد متى ورد على محل مملوك للمتصرف طبقا للمادة ٢٠٤ وذلك مع مراعاة النصوص الآتيــة » .

وقد أحالت هذه المادة إلى المادتين ٢٠٤ و ٩٣٤ من القانون المدنى اللتين تحيــلان بدورهما إلى قواعد الشهر وأحكامه الواردة بقانون تنظيم الشهر العقارى .

فالمادة ٢٠٤ تقضى بأن الالتزام بنقل الملكية أو أى حق عينى آخر ينقل من

تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات يملكه الملتزم وذلك دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل .

والمادة ٩٣٤ تقضى بأنه فى المواد العقارية لاتنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير إلا إذا روعيت الاحكام المبينة فى قانون تنظيم الشهر العقارى ، كما تقضى بأن يبين القانون المذكور التصرفات والأحكام والسندات التى يجب شهرها سواء أكانت ناقلة للملكية أم غير ناقلة ويقرر الأحكام المتعلقة بالشهر .

وبهذه الإحالة يخضع العقد لحكم المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى التى تقضى بوجوب تسجيل جميع التصرفات التى من شأنها انشاء الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقلها أو تغييرها أو زوالها ، ثم ترتب على عدم التسجيل عدم انشاء أو نقل أو تغيير أو زوال هذه الحقوق لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم .

وسواء أخذنا بالرأى القائل بانتقال ملكية العقار بالعقد لا بالتسجيل ، أم بالرأى القائل بانتقالها بالعقد المسجل ، اى بالعقد والتسجيل معا ، أم بالرأى الذى نقول به من أن الملكيه تنتقل فى العقار بالتسجيل وحده دون العقد [1] ، فان العقد يظل فى جميع هذه الحالات هو مصدر الحق العينى فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى ، لأن هذا القانون على الرغم من أنه أخذ ببعض مظاهر السجل العينى ، إلا أنه لم يعدل نهائيا عن نظام الشهر الشخصى الذى يقتصر عملية الشهر فيه على مجرد علانية التصرفات القانونية دون أى تأثير على الحقوق موضوع هذه

---

(٧) راجع ما تقدم ص ٣٢٢ هامش (١)

التصرفات [١] ، مما يجعل لهذه التصرفات الدور الرئيسي فى اكتساب الملكية أو الحقوق العينية الأخرى .

أما فى ظل قانون السجل العينى فان دور العقد أو التصرف يتضاءل بحيث يقتصر على مجرد التمهيد للقيد فى السجل العينى ، وبعبارة أخرى يعتبر العقد طبقا لأحكام قانون السجل العينى مجرد وسيلة تعطى للمتصرف اليه الحق فى اجراء القيد فى السجل العينى . ذلك أن المادة ٢٦ من هذا القانون لم ترتب على عدم القيد بطلان التصرفات القانونية ، بل رتبت على عدم القيد أن الحقوق العينية موضوع هذه التصرفات لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير ، من بقاء هذه التصرفات صحيحة ترتب بين طرفيها كافة آثارها القانونية فيما عدا اكتساب الملكية أو الحق العينى [٢] ، ومن ثم يمكن قيد الحقوق العينية الناشئة عن هذه التصرفات فى أى وقت .

والواقع أن المادة ٢٦ من قانون السجل العينى على الرغم من أنها منقولة حرفيا عن المادة ٩ من قانون تنظيم الشهر العقارى [٣] . إلا أن العقد أو التصرف لم يعد هو مصدر الحق العينى العقارى فى ظل قانون السجل العينى كما كان الحال فى ظل قانون تنظيم الشهر العقارى ، ذلك أن قانون السجل العينى يعطى للقيد قوة ثبوت مطلقة لا تتأثر بما قد يلحق بالتصرف من عيوب ، أى أنه يفصل بين الحق بعد قيده والتصرف الذى تناول هذا الحق ، الأمر الذى ينفى عن التصرف خاصيته كسبب من أسباب كسب الملكيه أو الحقوق العينية الأخرى ويجعل

---

(١) راجع ما تقدم ص ١١ وما بعدها.

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٥٨.

(٣) راجع ما تقدم ص ٢٠٦

القيد وحده سبب كسب الملكية والحقوق العينية ، أى أمصدرها ، وهذا هو ما يقضى به مبدأ القيد المطلق (١) .

١٦٢ - الوصية :

الوصية هى تصرف مضاف إلى ما بعد الموت . وقد نصت المادة ١٩٥ من القانون المدنى على أنه : « تسرى على الوصية أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الصادرة فى شأنها » .

ولقد كانت المحاكم الشرعية تطبق فى شأن الوصية أرجح الأقوال من المذهب الحنفى ، ثم صدر قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ مقننا أحكام الشريعة الإسلامية التى تسرى على الوصية . غير أنه لم يقتصر على الأحكام المستمدة من المذهب الحنفى ، بل أخذ عن بعض المذاهب الأخرى ما يلائم حالة البلاد وتطورها الاجتماعى .

وقد نصت المادة ٢٦ من قانون السجل العينى صراحة على وجوب قيد الوصية . وبغير هذا القيد لاتنشأ الوصية . وبذلك تتحول الوصية من مصدر للحق العينى طبقا لأحكام القانون المدنى ، إلى مجرد وسيلة للقيد فى السجل العينى طبقا لقانون السجل العينى .

وعلى ذلك فان قيد الحقوق العينية العقارية الموصى بها يكون مصدر هذه الحقوق وليس الوصية .

١٦٣ - الشفعة :

الشفعة طبقا للمادة ٩٣٥ من القانون المدنى هى رخصة تجيز فى بيع العقار

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣١٦ وما بعدها.

الحلول محل المشترى فى الأحوال وبالشروط المنصوص عليها فى المواد ٩٣٦ وما بعدها [1] .

وقد قررت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى أن « عرفت الشفعة بأنها رخصة لا حق ، لأنها ليست بحق بل هى سبب من أسباب كسب الملكية . فلا معنى للبحث فيما إذا كانت الشفعة حقا عينيا أو حقا شخصيا . وقد حذف المشروع من التعريف الذى أقرته اللجنة العبارة التى تذكر أن الشفعة سبب لكسب الحقوق العينية ، فان هـذا مفهوم من وضع الشفعة بين أسباب كسب الحقوق العينية [2] » .

فالشفعة إذن مصدر من مصادر الحقوق العينية طبقا لأحكام القانون المدنى .

غير أن قانون السجل العينى ، كما سبق أن رأينا [3] ، أوجب التعليق باعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة ورتب على قيد الحكم الذى يصدر في دعوى الشفعة أثرا رجعيا من تاريخ هذا التعليق . وبقيد هذا الحكم تستقر ملكية العقار المشفوع فيه للشفيع . وبذلك يعتبر هـذا القيد هو مصدر الحق العينى . أى أن الشفعة ، شأنها فى ذلك شأن بقية مصادر الحقوق العينية فى القانون المدنى ، ليست فى ظل قانون السجل العينى سوى وسيلة تمكن الشفيع فى النهاية من قيد الحكم الذى يصدر لصالحه فى دعوى الشفعة .

جدير بالذكر أن الشفيع قد لا يكون مضطرا لرفع دعوى الشفعة إذا ما استجاب

---

(١) راجع المواد ٩٣٥ وما بعدها من القانون المدنى.

(٢) راجع المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى ، مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج ٦ ، ص ٣٤١.

(٣) راجع ما تقدم ص ٣٠٣ وما بعدها.

البائع والمشترى لإعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة ، وفى هذه الحالة إذا كان عقد البيع لم يقيد بعد فى السجل العينى ، يصبح من حق الشفيع أن يحل محل المشترى قبل البائع ويبرم عقد الحلول بين كل من البائع والمشترى والشفيع . ويكون هذا العقد واجب القيد فى السجل العينى طبقا للمادة ٢٦ من قانون السجل العينى. أما إذا كان المشترى قد قام بقيد عقد البيع ففى هذه الحالة يبرم عقد بيع جديد بين الشفيع والمشترى بنفس شروط عقد البيع الأول ، ويتم قيد هذا العقد الثانى فى السجل العينى طبقا للمادة ٢٦ سالفة الذكر . وغنى عن البيان أن قيد عقد الحلول أو قيد عقد البيع الثانى هو الذى يعتبر مصدر ملكية الشفيع .

المطلب الثالث

الاثر المنشىء للقيد والميراث

١٦٤ ـ بقاء الميراث مصدر من مصادر الحقوق فى قانون السجل العينى :

الميراث مصدر من مصادر الحقوق العينية فى القانون المدنى حيث نص عليه هذا القانون بين أسباب كسب الملكية فى المواد ٨٧٥ وما بعدها (١) .

وقد رأينا من قبل (٢) أن المشرع استثنى فى المادة ٣٠ من قانون السجل العينى ، حق الإرث من مبدأ القيد المطلق حيث لم يستلزم قيد حق الإرث لانتقال ملكية عقارات التركة إلى الورثة .

والحكمة من هذا الاستثناء هى أن أحكام الشريعة الإسلامية تطبيقا لنصوص

---

(١) راجع المواد ٨٧٧ وما بعدها من القانون المدنى.

(٢) راجع ما تقدم ص ٣٢٠

القرآن الكريم (١) ترتب على وفاة المورث انتقال الملكية إلى الورثة كما سبق البيان (٢) . وأعمال مبدأ القيد المطلق يؤدى إلى القول بأن ملكية عقارات التركة لا تنتقل إلى الورثة بالوفاة ، بل بالقيد فى السجل العينى ، وهو أمر يتعارض مع نصوص القرآن الكريم وتحاول تفاديه جميع قوانين السجل العينى فى الدول الإسلامية ولم يشذ عنها سوى القانون الليبى ، حيث تنص المادة ٥٣ من قانون التسجيل العقارى لسنة ١٩٦٥ أنه : « لا تؤول العقارات الموروثة إلى الورثة إلا بعد تقديم إعلام شرعى من المحكمة المختصة بحصر الورثة وبيان نصيب كل وارث وتسجيل حق الارث » .

هذه المادة صريحة فى أن إنتقال ملكية عقارات التركة إلى الورثة لا يتم إلا بتسجيل حق الأرث ، أى بقيده فى السجل العينى . والواقع أن المشرع الليبى قد نقل هذه المادة عن حكم المادة ٨١ من قانون التسجيل الذى كان قد أصدره الايطاليون فى ليبيا سنة ١٩٢١ والتى تنص على أنه : « ما يلزم تسجيله فى الدفاتر والسجلات العقارية ولا حكم له حق بين الطرفين إلا اعتبارا من تاريخ التسجيل ما يأتى : ١ ـ ...... ٢ ـ إنتقال الملكية بسبب الموت » . ولم يكن المشرع الليبى موفقاً فى هذا النقل ، ذلك أن حكم المادة ٨١ يتفق مع قواعد وأحكام الميراث فى القانون الإيطالى حيث يجوز للوارث قبول أو رفض الميراث . فإذا قبل الميراث فانه يتعين عليه تسجيل حق الإرث لكى تنتقل اليه ملكية عقارات التركة بهذا التسجيل . بينما لا يتفق هذا الحكم مع قواعد وأحكام الميراث فى القانون الليبى . ذلك أن القانون المدنى الليبى شأنه فى ذلك شأن جميع القوانين

---

(١) راجع الآيات ١١ ، ١٢ ، ٧٦ من سورة النساء

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٦٩ وما بعدها .

المدنية فى الدول الإسلامية ، يأخذ فى المادة ٨٧٩ منه بالميراث كسبب من أسباب كسب الملكية ويحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية فى كل ما يتعلق بتعيين الورثة وتحديد أنصبائهم فى الإرث وإنتقـــال أموال التركة اليهم (١) . وعلى ذلك فان حكم المادة ٨١ وأن كان لا يتعارض مع أحكام القانون الايطالى ، إلا أنه يتعارض مع أحكام القانون الليبى . وما كان ينبغى على المشرع الليبى ان ينقل عنه المادة ٥٢ من قانون التسجيل العقارى لتعارضة مع نصوص القرآن الكريم (٢) .

وعلى هذا النحو فان تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية بشأن الميراث يقتضى استثناء حق الإرث من مبدأ القيد المطلق .

هذا وقد يقال أن الأخذ برأى فقهاء الحنفية ومن ذهب مذهبهم ، القائل ببقاء التركة على حكم ملك المورث وعدم إنتقال ملكيتها إلى الورثة حتى تقضى الديون (٣) ، يؤدى إلى عـــدم الحاجة إلى استثناء حق الإرث من مبدأ القيد المطلق .

غير أن هذا القول فيه خلط بين انتقال ملكية عقارات التركة إلى الورثة فى ذاته ، وبين وقت هذا الانتقال . فما لا شك فيه أنه لا خلاف بين فقهاء المسلمين فى أن إنتقال الملكية إلى الورثة يتم بوفاة المورث أما الخلاف بين هؤلاء الفقهاء فلا يثار إلا بالنسبة لوقت إنتقال الملكية وهل يتم هذا الإنتقال فور الوفاة أم

---

(١) راجع المادة ٨٧٩ من القانون المدنى الليبى .

(٢) راجع فى هذا المعنى الدكتور محمد عبد الجواد محمد نظام التسجيل العقارى فى الجمهورية العربية الليبية ــ بحث مقدم للحلقة العلمية لدراسة قوانين الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل ، ٢٨٦ وما بعدها .

(٣) راجع ما تقدم ص ٢٦٩ .

يتراخى لحين قضاء الديون . وكما سبق القول (٣) لا يعنينا بصدد قيد حق الإرث سوى إنتقال الملكية ذاته أياكان تاريخ هذا الانتقال وطالما أن هذا الانتقال يترتب على واقعة الوفاة وحدها قبل أو بعد الوفاء بالديون ، فانه يجب القول باستثناء حق الإرث من مبدأ القيد المطلق .

وعلى ذلك يبقى الميراث كما كان قبل صدور قانون السجل العينى مصدراً من مصادر الحقوق العينية العقارية .

ولكن ليس معنى هذا أنه لا أثر للقيد على الميراث . فقد حق الإرث فى السجل العينى من شأنه أن يجعل الميراث مصدراً غير عملى للحقوق العينية العقارية ذلك أن المادة ٣٠ من قانون السجل العينى ، كما سبق البيان (١) ، لا تجيز للورثة التصرف فيما آلت ملكيته اليهم من عقارات التركة إلا بعد قيد حق الإرث ، الأمر الذى يجعل قيد حق الإرث من الناحية العملية هو مصدر الحق لا الميراث. ففى الواقع أن النص على إنتقال ملكية العقارات الموروثة بمجرد الوفاة مع عدم جواز التصرف فيها إلا بعد قيد حق الإرث يستوى من الناحية العملية مع النص على إنتقال ملكية هذه العقارات بالقيد فى السجل العينى ، لأن النتيجة العملية واحدة فى الحالتين وهى أنه لايجوز التصرف فى عقارات التركة أو الحقوق العينية التى تشتمل عليها هذه التركة إلا بعد قيد حق الأرث فى السجل العينى .

غير أننا ، رغم ذلك ، نفضل الصياغة التى لا تتعارض مع أحكام الشريعة الاسلامية ، على أن تتضمن هذه الصياغة النص على عدم جواز قيد أى حق من الحقوق العينية التى تشتمل عليها التركة إلا بعد قيد حق الأرث ، وليس عدم

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٧٢.

جواز التصرف فى هذه الحقوق على النحو الذى وردت به صياغة المادة ٣٠ من قانون السجل العينى (١) .

وغنى عن البيان أن القول بأن الميراث ما زال بعد صدور قانون السجل العينى هو مصدر الحق العينى الموروث ، لا يعنى عدم إخضاع حق الإرث المقيد بمبدأ قوة الثبوت المطلقة . فمبدأ قوة الثبوت المطلقة هو من المبادىء الأساسية التى يقوم عليها نظام السجل العينى و يسرى على كافة الحقوق المقيدة . ومن ثم فلا يجوز المساس بحق الارث بعد قيده ، عن أن يكون لمن أصابه ضرر من هذا القيد لسبب أو لآخر أن يرجع بالتعويض ضد المسئول والمستفيد من هذا القيد (٢) .

وجدير بالذكر أن التشريع السويسرى ، كما سبق البيان (٣) ، يأخذ بانتقال ملكية عقارات التركة إلى الورثة بالوفاة . غير أنه لم يجعل ذلك استثناء من مبدأ القيد المطلق . ذلك أن المشرع السويسرى يأخذ ، إلى جانب مبدأ القيد المطلق ، بمبدأ القيد النسبى ففى بعض الحالات يجوز اكتساب الملكية أو الحق العينى بغير قيد ولكن لكى يتمكن مكتسب الملكية أو الحق العينى من التصرف يجب أن يقيد أولا فى السجل العينى كمالك ، وهذا هو ما يقضى به مبدأ القيد النسبى الذى أخذ به المشرع السويسرى فى المادة ٦٥٦ من القانون المدنى (٤) التى تقضى بأن

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٧١.

(٢) راجع ما يجىء فى الفصل الثانى.

(٣) راجع ما تقدم ص ٢٧١ وما يجىء فى الفصل الثانى.

(٤) قارب :

Mohamed Mehdi El Jam : op cit p, 38 et s,

حيث يذكر أن بعض الفقهاء مثل Wieland يصف مبدأ القيد الذى يأخذ به التشريع =

الشخص الذى يكتسب عقاراً بوضع اليد[1] أو بالوفاة أو نزع الملكية أو التنفيذ الجبرى أو بحكم يصبح مالكا قبل القيد إلا أنه لا يمكنه أن يتصرف فى العقار إلا بعد قيده أولا [2].

ويبدو أن المشرع المصرى وهو ينقل عن المرجع الذى أعتمد عليه فى وضع قانون السجل العينى قد نقل المادة ٣٠ من قانون السجل العينى بالنسبة لانتقال الملكية بالوفاة عن المادة ٦٥٦ من القانون المدنى السويسرى التى وردت فى ذلك المرجع بغير تعليق [3] ، بعد أن فسر عبارة « لا يمكنه أن يتصرف » بعدم جواز التصرف ، دون أن يتنبه إلى مبدأ القيد النسبى الذى يأخذ به التشريع السويسرى دون التشريع المصرى الذى أخذ بمبدأ القيد المطلق بصفة عامة .

المطلب الرابع

الأثر المنشىء للقيد والالتصاق

١٥٦ ــ الالتصاق تغيير مادى فى شكل الوحدة العقارية :

الالتصاق هو واقعة مادية مقتضاها اندماج شيئين متميزين مملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على الادماج .

= السويسرى بمبدأ القيد المطلق ، ويرى أن نص المادة ٦٥٦ من القانون المدنى السويسرى يأخذ بمبدأ آخر هو مبدأ القيد النسبى . بينما يرى البعض الآخر من الفقهاء مثل Tour أن القانون المدنى السويسرى لا يعرف المبدأ المطلق للقيد وانما يأخذ بالمبدأ النسبى للقيد .

(١) فى الحالات التى يجيز فيها التشريع السويسرى ذلك (راجع الدكتور منصور وجيه: المرجع السابق ، ص ١١٦.

(٢) راجع المادة ٦٥٦ من القانون المدنى السويسرى.

(٣) راجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ١١٢ .

والالتصاق قد يكون بعقار وقد يكون بمنقول . ويعنينا هنا الالتصاق بالعقار كسبب لكسب الملكية العقارية .

والالتصاق بالعقار قد يكون طبيعياً بفعل المياه ، وقد يكون صناعيا بفعل الانسان .

والالتصاق الطبيعى بفعل المياه هو التصاق الطمى بالأرض المجاورة له تدريجيا بفعل مياه النهر . هذا التراكم التدريجي للطمى على الأرض المجاورة هو الطريقة الوحيدة التى تجعل من الالتصاق بفعل المياه سببا لكسب الملكية ، حيث تنص ٩١٨ من القانون المدنى على أنه : «الأرض التى تتكون من طمى يجلبه النهر بطريقة تدريجية غير محسوسة تكون ملكا للملاك المجاورين» .

أما طرح النهر وهو ما يحوله النهر من الارض فجأة من مكان لآخر ، أو ما ينكشف من أرض كانت جزءا من مجرى النهر أو ما يكونه النهر فى وسطه من جزر فلا يعتبر سبباً لكسب الملكية العقارية ، حيث نصت المادة ٩٢١ من القانون المدنى على أنه : «الأراضى التى يحولها النهر من مكانها أو ينكشف عنها والجزائر التى تتكون فى مجراه ، تكون ملكيتها خاضعة لأحكام القوانين الخاصة» . والقانون الذى ينظم طرح النهر حاليا هو القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم وتأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصه والتصرف فيها . وطبقا للمادة ١١ من هذا القانون تعتبر أراضى طرح النهر مملوكة للدولة ملكية خاصة ، حيث تنص هذه المادة على أنه : «يكون طرح النهر من الأملاك الخاصة بالدولة ...» .

كذلك لا يعتبر الالتصاق بفعل مياه البحر والمياه الراكدة كالبحيرات والبرك ، سببا لكسب الملكية العقاريه حيث تنص المادة ٩١٩ من القانون المدنى على أنه : «الأرض التى ينكشف عنها البحر تكون ملكا للدولة» . كما تنص المادة ٩٢٠

من هذا القانون على أنه : « ملاك الأراضي الملاصقة للمياه الراكدة كمياه البحيرات والبرك لا يملكون ما تنكشف عنه هذه المياه من أراضي ... »

وعلى ذلك يكون الالتصاق الطبيعي سببا لكسب الملكية العقارية في حالة واحدة هي حالة الطمي الذي يتراكم تدريجيا على ضفتي النهر ملتصقا بالأرض المجاورة .

أما الالتصاق الصناعي فهو التصاق المنشآت بالأرض بفعل الإنسان ، وهو يعتبر سببا لكسب الملكية العقارية إذ به يتملك صاحب الأرض المنشآت التي أقيمت على أرضه ، سواء كان هو الذي أقامه بأدوات مملوكة لغيره ، أو كان قد أقامها مالك الأدوات ، أو كان قد أقامها شخص ثالث غير مالك الأرض وغير مالك الأدوات . ففي جميع هذه الحالات يتملك صاحب الأرض المنشآت بالالتصاق وفقا للشروط والأحكام المنصوص عليها في المواد ٩٢٢ وما بعدها من القانون المدني[١].

والواقع أن الالتصاق في صورتيه الطبيعية والصناعية لايعدو أن يكون تغييرا ماديا في شكل الوحدة العقارية يتعين إخطار أمين السجل العيني به طبقا لأحكام قانون السجل العيني السابق بيانها [٢] ، لكي يتم قيده في الجزء الوصفي من صحيفة الوحدة العقارية . والقيد الذي يتم في الجزء الوصفي للصحيفة العقارية هو نوع من القيد كما رأينا من قبل [٣] ، ومن ثم يكون قيد الأرض التي

---

(١) راجع المواد ٩٢٢ وما بعدها من القانون المدني .

(٢) راجع ما تقدم ص ٣ وما بعدها .

(٣) راجع ما تقدم ص ٢٠٠ وما بعدها.

تكونت نتيجة تراكم الطمى التدريجى وقيد المنشآت التى تقام على الأرض ، فى الجزء الوصفى لصحيفة الوحدة العقارية هو مصدر ملكية هذه الأرض والمنشآت وليس الإلصاق .

غير أنه يلاحظ أن القيد الذى يتم فى الجزء الوصفى من صحيفة الوحدة العقارية الخاص بالتغييرات الناتجة عن الاعمال المادية ، يختلف عن القيد الرئيسى الذى يتم فى الجزء القانونى منها من حيث أنه إذا لم يقم مالك الوحدة العقارية بالإخطار عما لحق بالوحدة العقارية من تغيير مادى نتيجة الالتصاق ثم اكتشف هذا التغيير ، فان القيد يتم جبراً عن مالك الوحدة العقارية بإدراج هذا التغيير فى صحيفة الوحدة العقارية بقرار من أمين السجل العينى مع إلزامه بالغرامة المنصوص عليها فى المادة ٤١ من قانون السجل العينى على النحو السابق بيانه (١) . وبينما بالنسبة للقيد الرئيسى فلا يتم القيد جبراً عن المالك إذا تصرف فى الوحدة العقارية ولم يقم المتصرف اليه باجراء القيد فى السجل العينى ، ولكن يكون الجزاء المترتب على عدم القيد هو عدم نقل الملكية أو عدم ترتيب الحق العينى لصالح المتصرف اليه .

وجدير بالذكر أن مالك الارض قد يصرح للغير باقامة منشآت عليها وتملكها ، فى هذه الحالة تخلص ملكية المنشآت للغير . غير أنه يلاحظ أن هذه الحالة وإن كانت تعتبر تغييراً ماديا فى شكل الوحدة العقارية يقتضى إخطار أمين السجل العينى به ، إلا أن التصريح للغير باقامة المنشآت يعتبر قيداً يرد على ملكية مالك الارض يلزم قيده فى القسم الخاص بالقيود الواردة على الملكية من صحيفة

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٠٩ .

الوحدة العقارية ، وهو القسم الذى قلنا من قبل (٢) أنه خاص بالتعليمات .

وغنى عن البيان أنه يجب أن يتم التصريح للغير باقامة منشآت وتملكها فى الشكل الرسمى ، أى أن يتم توثيقه أمام الموثق وذلك إعمالا للمادة ٣٩ من قانون السجل العينى .

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٠٨

الفصل الثانى

الاثـر المطهـر للقيـد

١٦٦ ـ المقصود بالاثر المطهر للقيد

للقيد فى السجل العينى أثر مطهر للحقوق العينية العقارية .

فهو من ناحيه يطهر العقار المقيد من جميع الحقوق غير المقيدة أيا كان سبب عدم القيد ، ذلك أن عدم قيد أى حق من الحقوق العينيه يعنى خلو العقار المقيد من هذا الحق .

وهو من ناحيه أخرى يطهر الحقوق المقيدة من كل ماقد يلحق بها من عيوب ذلك أن القيد يعطى لمن تم لصالحه حقا جديدا غير قابل للطعن .

والقيد بهذا الأثر المطهر يعتبر وسيلة فعالة لاقرار وتدعم الملكيه العقاريه فى مواجهه الكافه ، حيث تمتد الحماية القانونيه للأثر المطهر للقيد لتشمل الحالة المادية والقانونية للعقار المقيد . فلا يجوز المساس بحدوده أو مساحته ، كما لا يجوز المساس بالحقوق العينية التى له أو عليه . ويظل الحق المقيد غير قابل للطعن ولا يجوز المساس به حتى ولو صدر مثلا حكم قضائى بفسخ العقد الذى يستند إليه هذا الحق (١) . ذلك أن دعوى الفسخ من الدعاوى التى تهدف إلى الطعن فى التصرف ، والتى لايجوز التعليق بها فى السجل العينى لتعارضها مع مبدأ قوة

---

(١) راجع :

Victor Gasse : op. cit : p. 146 et s.

الثبوت المطلق [١] وبذلك يستحيل تنفيذ حكم الفسخ تنفيذا عينيا ، ولا يكون لمن صدر لصالحه حكم الفسخ إلا أن يقوم بتنفيذه عن طريق التنفيذ بمقابل ، أى يقوم بتنفيذ الحكم بطريق التعويض . ولكن يلاحظ أن التعويض هنا لا علاقة له بالقيد وإنما هو مجرد وسيلة لتنفيذ حكم الفسخ الذى استحال تنفيذه عينا .

١٦٧ ـ تقسيم :

والواقع أن الأثر المطهر للقيد يستند إلى مبدأ قوة الثبوت المطلقة ومبدأ الشرعية . ذلك أن قوة الثبوت تطهر الحقوق المقيدة ، وتطهير الحقوق المقيدة يستلزم التحقق من شرعيتها قبل قيدها .

لذلك نقسم دراستنا للأثر المطهر للقيد إلى مبحثين ، نخصص الأول لدراسة الأثر المطهر للقيد وقوة الثبوت المطلقة ، ونخصص الثانى لدراسة الأثر المطهر للقيد والشرعية .

المبحث الأول

الاثر المطهر للقيد وقوة الثبوت المطلقة

١٦٨ ـ قوة الثبوت المطلقة تطهر الحقوق المقيدة :

انتهينا فيما تقدم [٢] إلى أن القيد فى السجل العينى هو مصدر الحق العينى وليس التصرف ومن ثم فان الحق العينى المقيد لايتأثر بما لحق التصرف من عيوب وبذلك تعتبر الحقوق المقيدة حقيقة مؤكدة ونهائية ولا يجوز الطعن

(١ راجع ما تقدم ص ٢٩٢ وما بعدها، وما يجىء فى المبحث الأول.

(١) راجع ما تقدم ص ٣١٦ وما بعدها.

فيها ، أما الحقوق غير المقيدة فلا يعتد بها ولا يجوز التمسك بها سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير وهذا هو ما يقضى به مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى يعد من الخصائص الهامة المميزة لنظام السجل العينى (١) .

غير أنه إلى جانب مبدأ قوة الثبوت المطلقة Le principe de la force probante absolue التى تأخذ به غالبية تشريعات السجل العينى ، يوجد مبدأ قوة الثبوت النسبية Le principe de la force probante rélative الذى تأخذ به بعض تشريعات السجل العينى فى عدد محدود من الدول منها توجو ومدغشقر وسوريا ولبنان (٢) .

ومبدأ قوة الثبوت النسبية يجيز ابطال العقد إذا شابه عيب ، ولكن يقتصر أثر هذا البطلان على المتعاقدين ولا يتعداهما إلى الغير حسنى النية (٣) ، أى أن القيد لا يطهر الحق المقيد بالنسبة للمتعاقدين ويظل مصير الحق المقيد بالنسبة لهما تابعا لمصير التصرف . وبذلك يختلف مبدأ قوة الثبوت النسبية عما يأخذ به نظام الشهر الشخصى من جواز الطعن فى التصرف المشهر بالنسبة لجميع الخلفاء المتعاقبين أعمالا لمبدأ « لايملك الإنسان إلا ما ملك (٤) » .

وعلى ذلك فان مبدأ قوة الثبوت المطلقة هو الذى يطهر الحقوق المقيدة ولا يجيز الطعن فيها دون مبدأ قوة الثبوت النسبية .

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٢٩ وما بعدها.

(٢) راجع :

Victor Gasse ; op. cit , p. 148. et s,

(٣) راجع :

Victor Gasse : op, cit, , p. 266 et 267,

(٤) راجع المذكرة الشارحة قانون السجل العينى، فقرة رقم ٥٣.

وقد أخذ قانون السجل العينى بمبدأ قوة الثبوت المطلقة حيث نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٧ منه على أنه : « يكون للسجل العينى قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه » . وتعليقا على هذه الفقرة قررت المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى أنه : « وأخذا بمبدأ القوة المطلقة للقيد فى السجل العينى المادة ٣٧ من هذا القانون على أن يكون للسجل العينى قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيـــه ... »[1] .

غير أننا كنا نفضل أن تضاف كلمة « مطلقة » فى النص بعد عبارة « قوة إثبات » تفاديا لأى لبس أو غموض حول المبدأ الذى نصت عليه المادة ٣٧ وهل هو المبدأ النسبى أو المطلق لقوة الثبوت ، ذلك أن المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى لم تنشر وأن المذكرة الايضاحية لهذا القانون قـــد خلت من مثل هذا التعليق .

وجدير بالذكر أنه يتبين من المذكرة الشارحة أن المشرع أطلق على مبدأ قوة الثبوت المطلقة « مبدأ القوة المطلقة » وأنه استند فى تقريره هذا المبدأ إلى المادتين ٨ ، ١٧ من القرار رقم ١٨٨ السورى وإلى قضاء محكمة التمييز ، وقد نقل ذلك عن المرجع الذى اعتمد عليه فى هذا الشأن بنفس العبارات والترتيب الوارد بذلك المرجع[2] .

والواقع أن التشريع السورى فى القرار رقم ١٨٨ لم يأخذ بصفة مطلقة بمبدأ قوة الثبوت المطلقة ، حيث أنه أخذ فى المادتين ١٤ ، ١٥ من هذا القرار بمبدأ قوة الثبوت النسبية . فقد نصت المادة ١٤ على أنه : « يعتـــبر التسجيل ما يرا

(١) راجع ما تقدم ص ١٢ .

(٢) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى ، فقرة رقم ٥٣ . وقارن ما جاء بها بما أورده الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ١٣٢ و ١٣٣ .

للأصل إذا جرى بدون حق . وكل من يتضرر من معاملة التسجيل يمكنه الإدعاء مباشرة بعدم قانونية ذلك التسجيل على الشخص الثالث السيء النية » . كما نصت المادة ١٥ على أنه : « لكل شخص قد تضرر فى حقوقه بسبب قيد أو تحوير (١) أو ترقين (٢) حدث دون سبب مشروع أن يحصل على الغاء ذلك أو تحويره . ولا يمكن اجراء أى الغاء أو تحوير كان فى قيود السجل العقارى بدون قرار قضائى إلا إذا رضى بذلك كتابة ذوو العلاقة ... » .

بل أن المادتين ٨ ، ١٧ اللتين استند اليهما المشرع لا تأخذان بمبدأ قوة الثبوت المطلقة بكل أبعاده حيث قضت المادة ٨ بضرورة مراعاة المواد التالية لها ، ومنها المادتين ١٤ ، ١٥ فنصت على أنه : « مع الاحتفاظ بأحكام المواد المذكورة أدناه ، يكون لشروحات السجل العقارى قوة ثبوتية ... » . كما أن المادة ١٧ لم تأخذ بمبدأ قوة الثبوت المطلقة بمجرد قيد الحق فى السجل العينى حيث لا تعطى للحقوق المقيدة هذه القوة إلا بعد مضى سنتين اذ تنص على أنه : « لا يمكن وقوع خلاف فى الحقوق العينية المقيدة فى السجل العقارى وفقا لمنطوق محاضر التحديد والتحرير ، فان العقود المتعلقة بهذه الحقوق تعتبر وحدها مصدرا لهذه الحقوق وتكتسب قوة ثبوتية مطلقة ، ولا يمكن أن تكون عرضة لأى دعوى كانت بعد انقضاء مدة سنتين ابتداء من التاريخ الذى يصبح فيه قرار المصادقة أو قرارات القاضى الفردى العقارى ، وفى حال الاستئناف قرار محكمة الاستئناف الصادر وفقا لأحكام القرار ١٨٦ الصادر فى ١٥ آذار سنة ١٩٢٦ ، قابلة للتنفيذ ... » .

من هذا يتبين أن التشريع السورى من بين التشريعات التى تأخذ بمبدأ قوة

---

(١) أى تعديل.

(٢) أى شطب.

الثبوت النسبية كما سبق القول [١] ، ومن ثم لا يصح الاستناد اليه فيما يأخذ به قانون السجل العيني من قوة ثبوت مطلقة .

وجدير بالذكر أن قانون السجل العيني بأخذه بمبدأ قوة الثبوت المطلقة يكون قد رتب على القيد أثره المطهر للحقوق وهذا هو ماقررته صراحة المذكرة الشارحة لقانون السجل العيني فى معرض بيانها لمزايا قانون السجل العيني ، حيث قررت أنه : « ولا مراء فى أن النظام المقترح - نظام السجل العيني - يحقق مزايا عديدة فهو ... « كما يطهر العقار بقيده من كافة العيوب السابقة التى تكون عالقة بسند الملكية بمجرد اجراء القيد الأول ومضى مواعيد الطعن المنصوص عليها فى المشروع أو بالفصل نهائيا فيما يرفع من طعن ... [٢] » .

والواقع أن الأثر المطهر للقيد بما يترتب عليه من عدم قابلية الحقوق المقيدة للطعن يحد من المبدأ الأساسى الذى يقضى بأن الغش يفسد كل شىء Fraus Omnia corrumpit بحيث إذا استند الحق المقيد إلى تصرف يشوبه الغش أو التدليس فلا يمكن الطعن فى الحق .

غير أنه للتوفيق بين الأثر المطهر للقيد وبين مبدأ الغش يفسد كل شىء ، يعطى لمن لحقه ضرر من هذا الغش أو التدليس الحق فى التعويض عن طريق دعوى شخصية يرجع بها للمطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر فى حالة التدليس فقط [٣] . أما فيما عدا حالة الغش أو التدليس فلا يجوز الطعن فى الحقوق المقيدة

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٧٠ .

(١) راجع المذكرة الشارحة لقانون السجل العيني ، فقرة رقم ١٣.

(٣) راجع:

Viétor Gasse : op. cit. , p. 149 et s.

ولا الرجوع بالتعويض على من تم القيد لصالحه وأن كان يجوز في بعض التشريعات الحصول على تعويض من صندوق التأمين (١) ولا غرابة فى ذلك فالقيد يتم بعد فحص جدى وإجراءات دقيقة تهدف إلى مراعاة حقوق الغير ، ومن ثم يكون من الطبيعى بعد تمام هذه الإجراءات عـــدم جواز الطعن أو المنازعة فيما قيد من حقوق .

١٦٩ ـ عدم جواز التعليق بدعاوى الطعن فى الحقوق المقيدة أو قيد الاحكام الصادرة فيها :

ويترتب على عدم قابلية الحقوق المقيدة للطعن ، عدم جواز التعليق بدعاوى الطعن فى الحقوق ، وبالتالى عدم جواز قيد الأحكام الصادرة فيها فى السجل العينى. ولذلك فقد استبعد المشرع فى المـــادة ٣٢ من قانون السجل العينى ، كما سبق القول (٢) ، دعاوى الطعن فى الحقوق المقيدة من بين الدعاوى التى يجوز التعليق بها فى السجل العينى . فلم ينقل إلى هذه المادة حكم الفقرة الأولى من المـادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى (٣) ، ذلك ان حكم هذه الفقرة يتعارض مع مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى أخـذ به المشرع فى المادة ٣٧ من قانون السجل العينى على

---

(١) راجع مايجىء فى المبحث الثانى .

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٩٢ وما بعدها.

(٣) تنص الفقرة الأولى من المـادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقـارى على أنه : « يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحـــرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع ، فاذ كان المحرر الأصلى لم يشهر تسجـــل تلك الدعاوى »

النحو الذى بيناه (١) .

ودعاوى الطعن فى الحقوق المقيدة التى لا يجوز التعليق بها أو قيد الأحكام الصادرة فيها قد يكون الغرض منها الطعن فى وجود التصرف الذى قيدت الحقوق العينية بموجبه ، سواء كانت تهدف إلى انكار وجود التصرف أصلا كدعاوى الطعن ببطلان التصرف بطلانا مطلقا لانعدام الأهلية او عدم مشروعية المحل أو السبب مثلا ، وكدعاوى الطعن بصورية التصرف ، أم كانت تهدف إلى فسخ التصرف أو الغائه بعد وجوده كدعاوى فسخ العقود الملزمة للجانبين ودعاوى الرجوع فى الهبة .

وقد يكون الغرض من هذه الدعاوى الطعن فى صحة التصرف كدعاوى ابطال التصرف لنقص فى الأهلية أو لعيب فى الرضا مثلا ، وكدعاوى نقض القسمة الرضائية للغبن .

وأخيرا قد يكون الغرض منها الطعن فى نفاذ التصرف كالدعاوى البوليصية التى يرفعها الدائن بعدم نفاذ التصرف المدنى فى حقه ، ودعوى عدم نفاذ الوصية فى حق الورثة فيما زاد على ثلث التركة (٢)

غير أنه يلاحظ أن عدم جواز التعليق بدعاوى الطعن فى الحقوق المقيدة فى السجل العينى وقيد الأحكام الصادرة فيها لا يعنى عدم جواز رفع دعاوى تعويض ضد المسئول والمستفيد من القيد إذا كان هذا القيد يستند إلى تصرف باطل أو

---

(١) راجع ما تقدم ص٠ ٣٧ وما بعدها

(٢) فى هذا المعنى راجع الدكتور عبد الرزاق السنهورى: الوسيط، الجزء التاسع ، ص ٢٩٧ وما بعدها.

مشوب بأى عيب من العيوب [1] . ذلك أن رفع مثل هذه الدعاوى لايتعارض مع مبدأ قوة الثبوت المطلقة لعدم مساسه بالحقوق المقيدة فى السجل العينى مباشرة. وعلى ذلك فانه يجوز رفع دعاوى تعويض بسبب بطلان التصرف الذى تم بموجبه قيد الحق العينى بطلانا مطلقا أو نسبيا ، أو بسبب صورية هذا التصرف ، أو بسبب عدم نفاذ هذا التصرف فى حق المدعى .

وجدير بالذكر أن المشرع بعد ان استبعد فى المادة ٣٢ من قانون السجل العينى دعاوى الطعن فى الحقوق المقيدة جاء فى اللائحة التنفيذية لهذا القانون وخالف ما أخذ به فى قانون السجل العينى مخالفة صريحة حيث نصت المادة ١١٦ من هذه اللائحة على أنه : « يدون فى قسم الصحيفة الخاص بالقيود الواردة على حق الملكية ... وصحف الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى الحقوق المقيدة فى السجل وجودا أو صحة أو نفاذا ... » . فقد أخذ المشرع بهذه المادة حكم الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقارى الذى استبعده فى المادة ٣٢ من قانون السجل العينى

ويبدو أن المشرع قد نقل المادة ١١٦ من اللائحة التنفيذية عن المرجع الوحيد الذى اعتمد عليه فى وضع قانون السجل العينى [2] حيث أن مشروع

---

(١) راجع ما يجىء فى المبحث الثانى

(٢) راجع الدكتور منصور وجيه: المرجع السابق ، ص ٢٤٣ حيث ورد ما نصه:

« وفى خانة التطليقات ... ويسميها البعض الشروحات ، يرد ما يلى:

١ ـ القيود الواردة على حق الملكية مثل شرط منع التصرف وحق الانتفاع وحق الحكر

٢ ـ الايجار لأكثر من تسع سنوات .

٣ ـ المخالصة بأكثر من ثلاث سنوات.

٤ ـ الانذار بالشفعة أو التنازل عن حق الشفعة .

٥ ـ صحف الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى الحقوق المقيدة فى السجل =

هذه اللائحة كانت قد وضع فى تاريخ معاصر لتاريخ وضع قانون السجل العينى[1] .

لذلك يجب تعديل المادة ١١٦ من اللائحة التنفيذية وحذف الفقرة الخاصة بدعاوى الطعن فى الحقوق المقيدة فى السجل العينى لتعارضها مع مبدأ قوة الثبوت المطلقة من ناحية ، ولخروجها على ما أراده المشرع فى المادة ٣٢ من قانون السجل العينى من ناحية أخرى .

١٧٠ — التمهيد لمبدأ قوة الثبوت المطلقة قبل صدور قانون السجل العينى :

حاول المشرع فى مرحلة الشهر الإنتقالية الاقتراب ما أمكن من نظام لسجل العينى فأخذ ببعض ما يقضى به مبدأ قوة الثبوت المطلقة . فقد أراد المشرع بتقرير قاعدة انتقال الملكية بالتسجيل فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير سنة ١٩٢٣ ثم سنة ١٩٤٦ عدم الخوض فى مسائل نفسية تدخل فى نية الأفراد وذلك بالبعد عن إشكالات تفسير حسن النية [2] حيث لم يشترط المشرع فى المادة الأولى من قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ ، أو فى المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى سنة ١٩٤٦ ، ضرورة توافر حسن نية المتصرف أو المتصرف اليه[3] . وقد عدل المشرع بذلك عن الأخذ بما كانت تقضى به المادتان ٢٧٠ من التقنين المدنى الأصلى ، ٣٤١ من

= وجودا أو صحة أو نفاذاً.

٦ ـ صحف دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية.

٧ ـ الحقوق الصادر بشأنها أحكام قدم عنها نقض أو التماس اعادة نظر .

٨ ـ الديون على التركة.

(١) راجع ما تقدم ص ٤٩ هامش (١)

(٢) راجع ما تقدم ص ٥١ هامش (١).

(٣) راجع المادتين الأولى من قانون التسجيل لسنة ١٩٢٣ ، والتاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى لسنة ١٩٤٦.

التقنين المدنى المختلط من ضرورة توافر حسن نية الغير الذى يجوز له التمسك بعدم التسجيل [١] . وكان القضاء الوطنى والمختلط يرى أن حسن النية ينتفى إذا علم الغير بسبق تصرف المالك فى العقار من قبل ، وأنه يكفى لاعتبار المشترى الثانى سيء النية مجرد العلم بالتصرف السابق ويؤدى ذلك إلى تفضيل المشترى الأول عليه ولو لم يكن قد سجل عقده . ثم تحول القضاء بعد ذلك إلى اشتراط التواطؤ وعدم الاكتفاء بمجرد العلم بسبق التصرف .

هذا وقد أثير الخلاف فى ظل قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ حول ما إذا كان يشترط عدم تواطؤ المتصرف والمتصرف اليه للاضرار بالغير[٢] . وبقى هذا الخلاف قائما بعد صدور تنظيم الشهر العقارى سنة ١٩٤٦ ، ولم يتضمن هذا القانون نصا يمنع أو يبيح إبطال التصرف إذا شابه تدليس أو تواطؤ أو سوء نية .

غير أن الاتجاه الذى أيدته محكمة النقض فى حكمها الشهير فى ١٢ ديسمبر سنة ٩٣٥ [٣] وما تلاه من أحكام هو عدم الاعتداد بسوء النية أو التواطؤ ، فلا يقبل من أى إنسان لم يكن عقده مسجلا أن ينازع من آل اليه ذات العقار وسجل عقده ، ولا يقبل مطلقا الاحتجاج بسوء النية والتواطؤ على صاحب العقد المسجل الذى انتقلت اليه الملكية فعلا بالتسجيل . فاذا تصرف مالك فى عقار معين لشخصين

---

(١) راجع المادتين ٢٧٠ من التقنين المدنى الأهلى ، ٣٤١ من التقنين المدنى المختلط

(٢) راجع فى عرض هذا الخلاف الدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط ، ج ٤ ، ص ٥٤٠ وما بعدها ، والدكتور سمير تناغو : المرجع السابق ، ص ٢٠٧ وما بعدها). والمراجع العديدة المشار اليها فيهما .

(٣) مجموعة القواعد التى قررتها محكمة النقض ، جـ ١ ، ص ٣٧٦ ، فقرة رقم ١٩٣ .

على التوالى وبادر المتصرف اليه الثانى بتسجيل التصرف الصادر اليه خلصت له الملكية حتى ولو كان المتصرف والمتصرف اليه الثانى سيء النيه بل ومتواطئين كل التواطؤ على حرمان المتصرف اليه الأول من الصفقة.

وقد استمرت محكمة النقض فى هذا الاتجاه بعد صدور قانون تنظيم الشهر العقارى سنة ١٩٤٦، حيث قضت نظرية التواطؤ واضطردت أحكامها [١] على إجراء المفاضلة، عند تزاحم المشترين بشأن عقار واحد، على أساس الأسبقية فى التسجيل ولو نسب إلى المشترى الثانى الذى بادر بالتسجيل، التدليس أو التواطؤ مع البائع للاضرار بالمشترى الأول، فلم تعتد محكمة النقض بسبق علم المتصرف اليه الأخير بحصول تصرف البائع لشخص آخر عن ذات العقار أو سوء نيته أو

---

(١) راجع أحكام النقض الصادرة فى ٤٣/٦/٣٠ مجموعة القواعد التى قررتها محكمة النقض ج ١ ، ص ٣٨١ فقرة ٢١٦ ، ٤٣/١١/٢٥ نفس المجموعة جـ ١ ، ص ٣٨١ ، فقرة ٢١٧ ، ٤٣/١٢/٣٠ نفس المجموعة جـ ١ ، ص ٣٨١ ، فقرة ٢١٨ ، ٤٦/٣/٧ نفس المجموعة جـ ١ ، ٣٧٨ ، فقرة ٢٠٤ ، ٥١/٦/٧ مجموعة أحكام النقض جـ ٢ ، رقم ١٤٩ ، ص ٩٤٤ ، ٥٢/٥/٢٩ نفس المجموعة جـ ٣ ، رقم ١٧٦ ، ص ١١٣٨ ، ٥٤/٣/٤ نفس المجموعة جـ ٥ ، رقم ٩١ ، ص ٥٧٢ ، ٥٥/٢/٣ نفس المجموعة جـ ٦ رقم ٧٥ ، ص ٥٨١ ، ٥٧/١٢/١٤ مجمـــوعة المكتب الفنى س ٨ ، ص ١٥٣ ، ٥٧/١٠/٣١ نفس المجموعة س ٨ ، ص ٧٠٩ ، ٥٨/٤/٣ نفس المجموعة س ٩ ، ص ٣٣٠ ، ١٩٦٥/٦/٢٧ نفس المجموعة س ١٦ ، ص ٦٥٥ ، ٦٦/١٢/١٠ نفس المجموعة س ١٧ ، ص ٢٩٥ ، ٦٦/٣/٢٤ نفس المجموعة س ١٧ ، ص ٧٢٣ ، ٦٩/٢/٢٦ نفس المجموعة س ٢٠ ص ٢٧٠ ، ٦٩/٦/٢٦ نفس المجموعة س ٢٠ ، ص ١٠٨٤ ، ٧٠/٤/٧ نفس المجموعة س ٢١ ، ص ٥٨١ ، ٧٠/٥/٢١ نفس المجموعة س ٢١ ، ص ٨٨٦.

تواطئه مع البائع ما دام أن المناط فى نقل الملكية هو التسجيل(١) :

والواقع أن هذا المسلك من جانب محكمة النقض هو الذى يتفق مع ما يهدف اليه المشرع من التمهيد لنظام السجل العينى حيث أن عدم الاعتداد بسوء النية أو التدليس هو ما يقضى به مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى يعتبر من أهم مبادىء نظام السجل العينى.

غير أن هذا المسلك لمحكمة النقض قد صادف اعتراضا من جانب من الفقه(٢) على أساس أن قاعدة « الغش يفسد التصرفات » هى قاعدة أساسية وجوهرية ولا يمكن أن يعطل نفاذها قانون التسجيل ، وأنها تنطبق فى جميع الحالات دون حاجة لصدور نص بها

ولكننا نرى أن وضع المسألة وضعها الصحيح يخرجها من نطاق سريان قاعدة «الغش يفسد كل شىء» ، ذلك أن حقيقة المسألة هى أن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل ومن ثم يكون مناط البحث فى حالة تزاحم المشترين لذات العقار للمفاضلة بينهم ، هو قيام أو عدم قيام من صدر لصالحه التصرف بتسجيل هذا

---

١) لزيادة التفصيل راجع الدكتور عبد الرزاق السنهورى : الوسيط ، جـ ٤ ، ص ٥٤٤ وما بعدها ، والدكتور سمير تناغو : المرجع السابق ، ص ٢٠٨ وما بعدها.

(٢) فى مقدمتهم الدكتور عبد الرزاق السنهورى (راجع الوسيط ، جـ٤ ، ص ٥٥٠ وما بعدها) والدكتور شمس الدين الوكيل (راجع أثر الغش على الأسبقية فى التسجيل مجلة الحقوق ، س ٨ ، ٥٨/١٩٥٩ ص ٦٣ وما بعدها) ، والدكتور عبد السلام ذهنى راجع الغش والتواطؤ التدليسى والتسجيل ٩٤٣ ص ٨٢ وما بعدها والدكتور عاطف محمد كامل فخرى (راجع التسيير فى القانون المدنى المصرى ، ١٩٧٦ ، ص ٦٢٩ وما بعدها)

التصرف ، وليس التصرف على نية المتصرف والمتصرف اليه الثانى وما إذا كان يشوبها الغش أو التدليس أو سوء النية . فاذا تصرف مالك فى عقار معين لشخصين على التوالى ثم بادر المتصرف اليه الأول بتسجيل المتصرف انتهى الأمر وانتقلت اليه الملكية واستحال على المتصرف اليه الثانى تسجيل التصرف الصادر لصالحه دون حاجة للدخول فى مسائل نفسية معقدة تتعلق بنية التصرف أو المتصرف اليه أما إذا أهمل المتصرف اليه الأول فى المبادرة بتسجيل التصرف الصادر لصالحه ، أفسح المجال باهماله أمام المتصرف اليه الثانى لتسجيل التصرف الصادر لصالحه وانتقال الملكية اليه، ولا يقبل من المتصرف اليه الاول فى هذه الحالة أن يدعى سوء نية أو تواطؤ المتصرف مع المتصرف اليه الثانى للاضرار به لأنه كان بوسعه تفادى ذلك بالمبادرة بتسجيل التصرف الصادر لصالحه . فمناط البحث هنا هو قيام المتصرف إليه باتخاذ ما فرضه القانون من إجراءات لشهر التصرف أو عدم قيامه بذلك، والقول بغير ذلك فيه إهدار لقيمة الشهر يؤدى إلى عدم استقرار الملكية العقارية ويتنافى مع ما يهدف اليه المشرع من التمهيد لنظام السجل العينى .

أى أن المسألة أولا وأخيراً عند المفاضلة بين المشترين المتزاحمين تتعلق بحرص المتصرف اليه على المبادرة بالقيام باجراءات الشهر ، وليس بحسن أو سوء نية أو تواطؤ المتصرف .

أما فى غير حالة المفاضلة بين المشترين عند تزاحمهم على ذات العقار فانه يمكن القول بسريان قاعدة « الغش يفسد كل شىء » ، ومن ثم يجوز أبطال التصرف للغش أو التدليس ذلك أن المشرع وأن كان قد أخذ فى المرحلة الانتقالية للشهر ببعض مظاهر نظام السجل العينى ، إلا أنه لم يعدل نهائياً عن نظام الشهر الشخصى وبالتالى لم يأخذ بمبدأ الشرعية الذى يقتضى عدم شهر أى تصرف إلا بعد التحقق من صحته وخلوه من كل شائبة . لذلك يكون من الخطر فى هذه المرحلة الانتقالية

الآخذ بكل أبعاد مبـــدأ قوة الثبوت المطلقة . ويتعين أن يظل التصرف بعد تسجيله قابلا للطعن للغش أو التدليس أو غيره حيث لا يطهر التسجيل ، فى ظل نظام الشهر الشخصى ، التصرف مما قد يلحق به من عيوب (١) .

المبحث الثانى

الأثر المطهر للقيد والشرعية

١٧١ - تطهير الحقوق يقتضى التحقق من شرعيتها قبل القيد :

تطهير الحقوق العينية العقارية بقيدها فى السجل العينى يستلزم حتما ضرورة تنقيتها من كل شائبة قبل القيد لتجنب قيد الحقوق التى لا تستند إلى أساس قانونى سليم فيجب التحقق من شرعية وسلامة الحقوق قبل قيدها عن طريق الرقابة والمراجعة السابقة على هذا القيد لتلافى كل أسباب الطعن ولضمان حمـــاية هذه الحقوق من الخطأ أو الغش أو التدليس أو غيرها ، وذلك تطبيقا لمبدأ أساسى من مبادىء السجل العينى هو مبدأ الشرعية (٢).

ويختلف نطاق الرقابة السابقة والمراجعة التى يجريها أمين السجل العينى إعمالا لهذا المبدأ باختلاف النظام الذى يعتنقه المشرع فى هذا الشأن . ذلك أنه يمـــكن التمييز بين نظامين رئيسيين فى هذا الصدد (٣).

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٢.

(٢) راجع ما تقدم ص ٢٣.

(٣) راجع.

Victor Gasse : op. cit. : p. 252 et s.

نظام التحقق أو المراجعة الشخصية Le système de la vérification personnelle.

ونظام المبررات القانونية . Le système des justifications légales

وفى نظام المراجعة الشخصية تنصب الرقابة أو المراجعة على التصرفات القانونية الخاضعة للقيد شكلا وموضوعا . وهذا هو النظام الاسترالى . ففى استراليا يباشر المسجل العام رقابة كاملة من حيث شكل وموضوع التصرفات قبل أن يأمر بقيدها فى السجل العينى ، إذ يجب عليه أن يتحقق من شخصية وأهلية المتعاقدين ومن صحة التصرف واستيفائه الشكل المطلوب قانونا ، وأن يتأكد من صحة وسلامة المستندات المقدمة لتأييد طلب القيد شكلا وموضوعا .

أما فى نظام المبررات القانونية فانه يكفى التحقق من بعض عناصر أساسية محددة مثل التحقق من شخصية وأهليـــة المتعاقدين وقابلية الحق موضوع القيد للتصرف ووجود السند المثبت للحق الخاضع للقيد . ولكن لا يشمل هذا التحقق من صحة المستندات المقدمة تأييداً لطلب القيد . فى هذا النظام يحدد القانون المستندات التى يجب على المتعاقدين تقديمها على سبيل الحصر ، بحيث إذا قدمت هذه المستندات لا تخضع لأية رقابة تؤكد صحتها وخـــلوها مما قد يشوبها من عيوب .

ومن الدول التى تأخذ بهذا النظام السنغال وساحل العاج وجابون ومدغشقر .

ويمكن القول بأن قانون السجل العينى المصرى يأخذ بمبدأ الشرعية وفقا لما يقضى به نظام المبررات القانونية .

فقد قررت المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى أن من بين المزايا التى يحققها هذا القانون « تطبيق مبدأ المشروعية فى السجـــل العينى ومعناه إجراء

المراجعة السابقة لكافة السندات التى يجرى القيد فى السجل بمقتضاها حتى لا يقيد فى السجل إلا الحقوق المشروعة فعلا وحتى لا يستفيد من الشهر الادعاءات المشكوك فيها [1].

وطبقاً للمادة ١١ من قانون السجل العينى لا تقيد الحقوق لأول مرة فى السجل العينى إلا إذا كانت قد نشأت أو تقررت بسبب من أسباب اكتساب الحقوق العينية . وقد سبق القول بأن المشرع أحاط القيد الأول بضمانات عديدة تكفل تفادى أى احتمال للخطأ أو الغش ، ومهد لهذا القيد باجراءات تحضيرية من شأنها التحقق من صحة وشرعية الحقوق التى تقيد فى السجل العينى [٢].

هـ ـ وقد حدد قانون السجل العينى ولائحته التنفيذية المستندات التى يجب تقديمها سواء لتأييد القيد الأول أو لتأييد ما يلى ذلك من قيود على النحو السابق بيانه تفصيلا من قبل [٣].

١٧٣ ـ الاخلال بمبدأ الشرعية :

رغم الضمانات التى يوفرها مبدأ الشرعية والتى تكفل عدم قيد الحقوق التى لا تستند إلى سبب مشروع ، فانه قد يتم إجراء قيد يستند إلى تصرف مشوب بالغش أو التدليس أو تصرف صادر من غير مالك ، وما إلى ذلك مما يعتبر إخلالا بمبدأ الشرعية . فى مثل هذه الحالات إذا كان لا يجوز الطعن فى الحق المقيد نتيجة لمبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى تاخذ به غالبية تشريعات السجل العينى

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى ، الصفحة الثانية .

(٢) راجع ما تقدم ص ١٦٠ وما بعدها .

(٣) راجع ما تقدم ص ١٣٥ وما بعدها .

ومنها التشريع المصرى[1] ، فما مدى حق المضرور من القيد فى الرجوع بالتعويض ضد المتسبب فى الضرر ، وما مدى مسئولية أمين السجل العينى فى هذا الصدد؟

خلا قانون السجل العينى من نص يبين مدى جواز الرجوع بالتعويض ومدى مسئولية أمين السجل العينى عن أخطائه التى يترتب عليها ضرر لذوى الشأن فلم يبين المشرع فى هذا القانون ما إذا كان لمن أصابه ضرر نتيجة إجراء قيد مشوب بالغش أو التدليس أن يرجع بدعوى تعويض ضد المسئول عن الضرر ، وأكتفى بالنص فى المادة ٦٥ من هذا القانون على انه «كل من توصل إلى قيد محرر[2] لسلب عقار مملوك للغير أو ترتيب حق عينى عليه مع علمه بذلك يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين مع عدم الاخلال بأية عقوبة أشد يقضى بها أى قانون آخر ويعاقب على الشروع فى هذه الجريمة بنصف العقوبة .

والواقع أن المادة ٦٥ أقتصرت على بيان أن من يتوصل إلى قيد عقار مملوك للغير أو ترتيب حق عينى عليه يرتكب جريمة يعاقب عليها بالحبس أو الغرامة أو بهما معاً دون أن تعطى لمن أصابه ضرر من هذا القيد الحق فى الرجوع على المتسبب فى الضرر بالتعويض مما قد يؤدى إلى القول بأن المشرع يجيز فى هذه الحالة شطب القيد وإعادة العقار أو الحق العينى إلى صاحبه الحقيقى استثناء من مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى يأخذ به المشرع .

---

(١) راجع ما تقدم ص ٣٧٠ .

(٢) يلاحظ أن القيد فى السجل العينى لا يكون للمحررات بل يكون للعقارات فى القيد الأول والحقوق فى القيود التالية. أما قيد المحررات فلا يكون إلا فى نظام الشهر الشخصى (راجع ما تقدم ص ١٦٢).

غير أننا نرى للتوفيق بين حق المضرور فى الحصول على تعويض عما أصابه من ضرر ، وبين ما يقضى به مبدأ قوة الثبوت المطلقة ، أنه يجب أن ينص فى قانون السجل العينى على عدم جواز المساس بالقيد فى هذه الحالة اكتفاء بدعوى التعويض التى يرجع بها المضرور على المسئول والمستفيد من هذا القيد الذى تم بطريق الغش، بالإضافة إلى العقوبة التى فرضها المشرع بالمادة ٦٥ سالفة الذكر . ذلك أن أى استثناء يرد على مبدأ قوة الثبوت المطلقة يضعف من الثقة الواجب توافرها لبيانات وقيود السجل العينى (١) ، لاسيما وأن الحالات التى يمكن أن يتم فيها قيد فى السجل العينى غير مطابق للحقيقة هى حالات نادرة جداً تكاد تكون معدومة بسبب الرقابة الجدية والفحص الدقيق والاجراءات التى تسبق إجراء القيد أعمالا لمبدأ الشرعية تحول دون إمكان التوصل إلى سلب العقارات أو الحقوق العينية من أصحابها الشرعيين . هذا فضلا عن مبدأ قوة الثبوت المطلقة يخدم فى النهاية مصلحة المجتمع التى لا يجب التضحية بها حتى فى بعض الحالات النادرة جداً (٢) .

لذلك يجب تضمين قانون السجل العينى النصوص اللازمة التى تعطى للمضرور من القيد الحق فى الرجوع بالتعويض على المتسبب فى الضرر فى حالة التدليس مع تحديد الحالات التى يسأل فيها أمين السجل العينى عن تعويض الضرر المترتب على أخطائه ، وهو ما تحرص غالبية تشريعات السجل العينى فى الدول المختلفة على النص عليه صراحة تفاديا لأى لبس أو غموض .

ففى أستراليا يترتب على الاخلال بمبدأ الشرعية مسئولية المسجل العام ، أى أمين السجل العينى ، حيث يسأل عن اخطائه المهنيه ويكون للمضرور رفع دعوى تعويض ضده . غير أن الدولة تحل محل الأمين أو المسجل فى مسئوليته فى غير

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢١

(٢) رجع ما تقدم ص ٢٩ وما بعدها.

حالة الخطأ العمدي من جانب الأمين وتقوم بدفع ما يحكم به من تعويض من مال التأمين Le fonds d'assurance الذى تجمعه من فرض نسبة معينة من قيمة العقارات موضوع القيد تسدد مع رسم القيد ، وذلك بشرط أن يثبت المضرور أن الضرر كان نتيجة خطأ المسجل العام أو موظفيه (١) .

وفى مالاجاش Malagache يجعل قانون ١٩ سبتمبر سنة ١٩٦٢ من مسئولية أمين السجل العينى مسئولية احتياطية . فلا يسأل الأمين عن تعويض الضرر إلا إذا حصل المتعاقد المضرور على حكم ضد المتعاقد الآخر واستنفد جميع وسائل التنفيذ دون أن يحصل على التعويض المحكوم به (٢) .

وفى سوريا ولبنان تقضى المادة ١٧ بعدم جواز الطعن فى الحقوق المقيدة ولكنها تعطى فى الفقرة الأخيرة منها للمضرور الحق فى رفع دعوى تعويض فى حالة التدليس فقط وضد المدلس وحده فى غير الحالات التى تستوجب مسئولية الدولة عن أخطاء أمين السجل العينى وموظفيه . فقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من القرار ١٨٨ فى ترجمتها السورية على أنه : « يمكن لذوى الشأن فى حالة الغبن (٣) فقط أن يقيموا دعوى بمادة عطل أو ضرر على سبب الغبن . وكل

---

(١) واجع الدكتور منصور وجيه : المرجع السابق ، ص ٩٨ .

(٢) راجع :

Victor Gasse : Gasse : op. cit. p 261

(٣) يلاحظ أن كلمة «الغبن» هى ترجمة غير دقيقة لكلمة « dol » الفرنسية . ولعل الترجمة اللبنانية للفقرة الواردة فى المتن اقرب إلى الصواب فى هذا الشأن حيث ورد كالآتى : « ويمكن لذوى الشأن فى حالة الخداع فقط ، أن يقيمو دعوى العطل والضرر على الخادع ، =

ذلك مالم تطبق عند الاقتضاء القواعد المتعلقة بمسئولية الدولة ومأموريتها كما هى معينة فى القوانين النافذة » .

أما الأخطاء التى يسأل عنها أمين السجل العينى مسئوليه شخصية فقد حددتها المادة ٩٥ من القرار ١٨٨ (١) . ولكن يلاحظ أن الدولة لاتلتزم بدفع مايحكم به من تعويض للمضرور ضد الأمين إلا إذا ثبت اعسار هذا الأمين .

= إلا فى الأحوال التى طبق فيها عند الاقتضاء القواعـــد المختصة بمسئولية الدولة وموظفيها كما هو منصوص عنه فى القوانين المرعية» .

(١) تنص المـادة ٩٥ من القرار ١٨٨ على أنه: « يكون أمين السجل العينى مسئولا شخصياً عن الأضرار الناشئة عما يلى:

١ ــ عن اهمال تسجيل قيد أو قيد احتياطى أو ترقين (أى شطب) فى السجــل إذا طلب ذلك بصورة قانونية.

٢ ــ إذا همل تدوين قيد أو قيد احتياطى أو قيد أو ترقين موجود فى السجل العقارى على النسخة أو الخلاصة التى يعطيها موقعة منه .

٣ ــ عن عدم قانونية أو بطلان العقود الاحتياطية والترقين فى السجل العقارى .

٤ ــ أن رئيس المكتب المعاون مسئول شخصيا عن الأضرار الناشئة عما يلى: —

(١) عن كل خطأ أو اهمال فى دفتر اليومية.

(٢) عن كل اهمال أو عدم قانونية فى التصريحات أو المحاضر التى يتلقاها وينظمها

(٣) عن الخطأ فى تصفية الخرج والرسوم وعائدات الأوقاف.

(٤) عن تأخير ارسال المحاضر والوثائق المقدمة اليه.

هذا مع الاحتفاظ بأحكام القوانين المرعية بشأن مسئوليه الموظفين العموميين . وفى جميع الأحوال المتقدمة تكون الحكومة مسئولة حقوقيا عن عدم مقدرته على الدفع.

وفى المغرب لايجوز ، طبقا لأحكام الظهير (١) المؤرخ ٩ رمضان سنة ١٣٣١هـ بشأن التحفيظ (٢) العقارى ، الطعن فى الحقوق المقيدة أو الرجوع بالتعويض إلا فى حالة التدليس وضد المدلس وحده . ولكن إذا لم يتمكن الصادر لصالحه الحكم بالتعويض من الحصول على هذا التعويض من المدلس بسبب اعساره ، جاز له أن يستوفى قيمة هذا التعويض من صندوق التأمين .

ويبقى للدولة دائما الحق فى الرجوع بما دفعته من تعوض من صندوق التأمين على المدلس بعد زوال حالة اعساره .

فقد نص الفصل (٣) ٦٤ من الظهير سالف الذكر على أنه : « لا يمكن اقامة دعوى فى العقار بسبب حق وقع الاضرار به من جراء تحفيظ .

ويمكن لمن يهمهم الأمر وفى حالة التدليس فقط أن يقيموا على مرتكب التدليس دعوى شخصية بأداء التعويضات .

وفى حالة اعسار المدلس تؤدى التعويضات من صندوق التأمينات المحدث بهذا الظهير مع الاحتفاظ للصندوق بحق الرجوع على المعسر .

وكل ذلك مع مراعاة تطبيق القواعد الخاصة بمسئولية الدولة وموظفيها كما هو منصوص عليه فى الفصول ٧٩ إلى ٨١ من ظهيرنا المكون لقانون الالتزامات والعقود » .

هذا وقد حدد الفصل ٩٧ من الظهير المذكور الاخطاء التى يسأل عنها أمين

---

(١) أى القانون.

(٢) أى القيد أو التسجيل.

(٣) أى المادة.

السجل العيني شخصيا والتي يلزم بتعويض ماينشأ عنها من أضرار . هذه الاخطاء هي اغفال تضمين السجلات أو الشهادات المستخرجة من هـــذه السجلات أو سندات الملكية ، أي قيد أو قيد احتياطي أو شطب ، أو بطلان ماتضمنه سند الملكية من قيد أو قيد احتياطي أو شطب (١) .

وجدير بالذكر أن الدولة لاتلتزم بدفع ما قد يحكم به ضد أمين السجل العيني من تعويضات إلا في حالة اعساره وتؤدي الدولة هـــذه التعويضـات من صندوق التأمين .

وصندوق التأمين الذي تودى منه التعويضات في حالة اعسار المدلس أو أمين السجل العيني ، تتكون حصليته من اقتطاع نسبة معينة من رسوم القيد . وقد نص على انشاء هـــذا الصندوق الفصل ١٠٠ من الظهير سالف الذكر بقوله : « يؤسس صندوق للتأمين الغاية منه أن يضمن في حالة عسر المحافظ (٢) أداء المبالغ المالية التي قد يحكم بهـا عليه لصالح الطرف المتضرر ، وأن يعوض عند

---

(١) ينص الفصل ٩٧ على أنه : أن المحافظ (أي أمين السجل العيني) مسئول شخصيا عن الضرر الناتج:

١ ـ عن إغفال التضمين بسجلاته لكل تسجيل أو تقييد (أي قيـد) احتياطي أو تشطيب (أي شطب) طلب لصفة قانونية.

٢ ـ عن إغفال التضمين با شهادات والنسخ من الكناش العقاري (أي سند الملكية) المسلمة والموقعـــة من طرفه لكل تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب أو ما ضمن بالكناش العقاري.

٣ ـ عن فساد وبطلان ما ضمن بالكناش العقاري من تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب ما عدا الحالة الاستثنائية المذكورة في الفصل ٧٣ » .

(٢) أي أمين السجل العيني.

الاقتضاء من يكون قد حرم من حق عينى نتيجة قبول عقار للدخول تحت النظام المقرر فى هذا الظهير .

ويؤسس هذا الصندوق باقتطاع يباشر على مجموع الحقوق المتحصلة لمحافظة الاملاك العقارية [1] » .

وفى تونس لايجوز الطعن فى الحقوق المقيدة أو الرجوع بالتعويض إلا فى حالة التدليس وضد المدلس وحده ولكن بغير ضمان من الدولة . فقد نص الفصل ٣٣٧ من مجلة الحقوق العينية الصادرة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٥ على أنه: « كل شخص تضررت حقوقه من تسجيل أو ترسيم [2] لا يمكن له أصلا أن يرجع على العقار وإنما له فى صورة التغرير [3] القيام بدعوى شخصية فى غرم الضرر [4] على الصادر منه التغرير » .

ولقد كان المشرع التونسى يأخذ بقانون أول يوليه سنة ١٨٨٥ بنظام صندوق التأمين ، وذلك نقلا عن قانون تورنس ، حيث كان يفرض على طالبى القيد نسبة قدرها ١ ٪ من قيمة العقار أو الحق العينى تخصص للتعويض فى حالة عجز المتسبب فى الضرر عن تعويض المضرور [5] ، غير أن المشرع التونسى عدل عن هذا النظام بالأمر الصادر فى ١٥ مارس سنة ١٨٩٢ [6] وبذلك أصبحت الدولة

---

(١) أى أمانة السجل العينى .

(٢) أى قيد .

(٣) أى تدليس .

(٤) أى تعويض الضرر .

(٥) راجع الفصلين ٣٩ ، ٤٠ من قانون أول جويلية سنة ١٨٨٥ .

(٦) راجع محمود العنابى : قانون التسجيل العقارى التونسى علما وعملا ، سنة ١٩٧٣ ، ص ١٣٢ .

لاتلتزم بضمان صرف التعويض المستحق فى حالة عجز المدلس المسئول على الضرر .

غير أن المشرع التونسى قرر مسئولية الدولة عن أخطاء أمين السجل العينى التى حددها فى المادة ٤٠٢ من مجلة الحقوق العينية ، وهى أهمال ادراج القيود المطلوبة قانونا بسجلات الملكية، وأهمال ادراج القيود الموجودة بسجلات الملكية فى سندات الملكية أو الشهادات التى تستخرج من السجل العينى (١) .

وجدير بالذكر أن المشرع التونسى رتب على اهمال أمين السجل العينى فى تضمين الشهادات المستخرجة من السجل العينى لما هو وارد بها من قيود ، عدم سريان هذه القيود فى مواجهة حائز العقار على أن تتحمل الدولة مسئولية تعويض ما قد ينتج عن ذلك من أضرار . فقد نص الفصل ٤٠٣ من مجلة الحقوق العينية على أنه : « إذا أهمل مدير الملكية العقارية بالنسبة إلى عقار التنصيص بالشهادات على حق أو عدة حقوق مرسمة وكان من الواجب التنصيص عليها قانونا فان ذلك

---

(١) تنص المادة ٤٠٢ من مجلة الحقوق العينية على أنه :

« تكون الدولة مسئولة عن الضرر الحاصل :—

١ — عن اهمال التنصيص (أى التأشير) بسجلات الملكية العقارية على الترسيمات (أى القيود) المطلوبة طبق القانون .

٢ — عن عدم التنصيص برسوم الملكية (اى سندات الملكية) على الترسيمات المترتبة مباشرة على الملكية أو الانزال بالكشوف والشهادات على ترسيم أو عدة ترسيمات موجودة الا إذا اقتصر مدير الملكية العقاريه على تنفيذ رغبه الأطراف بالضبط أو كان عدم التنصيص ناشئا عن نقص فى البيانات لا يمكن أن ينسب اليه» .

العقار يظل بيد الحائز الجديد محررا من تلك الحقوق وتحمل المسئولية عنـــد الاقتضاء على الدولة .

على أن أحكام الفقرة السابقة لا يمكنها أن تنال من حق الدائنين المرتهنين فى المحاصة حسب درجاتهم ما لم يدفـــع المشترى الثمن أو ما لم يتم ترتيب درجات الدائنين بوجه بات » .

خاتمة

خاتمـــة

١٧٣ ـ نظرة عامة :

الملكية العقارية بالغة الأهمية من الناحيتين الاقتصادية والسياسية . ولذلك كان من الضرورى تأسيسها على دعائم تبعث على الثقة والاطمئنان . ومن هنـــا ظهرت الحاجة إلى وسيلة تكفل علانية كافة التصرفات التى تتعلق بالملكية العقارية استقرارا لها وتدعيما للائتمان العقارى . وفى هذا المجال عرفت الشرائع المختلفة نظامين رئيسيين للشهر هما نظام الشهر الشخصى ونظام الشهر العينى .

ولقد انصبت دراستنا على السجل العينى فى التشريع المصرى لنتبين موقف المشرع من نظام الشهر العينى قبل وبعد صدور قانون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ .

وكان من الضرورى لمعرفة الشهر العينى أن نتعرف أولا على نظام الشهر الشخصى اذ بضدها نعرف الأشياء كما يقولون ، فبـــدأنا هذه الدراسة بباب تمهيدى درسنا فيه ماهية وخصائص ومزايا وعيوب كل من نظامى الشهر الشخصى والعينى . وانتهينا فى هذا الباب التمهيدى إلى أفضلية نظام الشهر العينى على نظام الشهر الشخصى نظرا لمـــا يحققه من استقرار للملكية العقارية وتدعيم للائتمان العقارى وما يوفره من أسس يرتكز عليها أمن وضمان المعاملات العقارية . كما أنتهينا إلى أن المرحلة الانتقالية التى مهد بها المشرع لنظام الشهر العينى لم تكن ضرورية ، وأن السجلات العينية المطابقة للسجل الكبير فى سويسرا قد عرفت طريقها إلى التطبيق العملى فى هذه المرحلة الانتقالية .

وبعد الباب التمهيدى انتقلنا إلى دراسة نظام الشهر العينى الصادر به قانون

السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ ، فى قسمين خصصنا الأول لدراسة تنظيم السجل العينى ، وخصصنا الثانى لدراسة حجية السجل العينى .

وفى القسم الأول من هذه الدراسة تتبعنا الوحـــدة العقارية التى تنظم على أساسها السجلات العينية ، فى مضمونها وما يحدث بها من تغييرات . ثم درسنا عناصر السجل العينى المختلفة من سجلات أساسية وسجلات تمهيدية . وأخيرا أنهينا دراسة هـذا القسم الأول بالتعرف على اجراءات القيـد فى السجل العينى ما تعلق منها بقيد العقارات لأول مرة أو ماتعلق منها بقيد الحقوق بعـد تمام القيد الأول .

وفى القسم الثانى درسنا الحقوق والوقائع المادية التى تخضع للقيد فى السجل العينى ة ثم تعرفنا على الآثار القانونية التى يرتبها القيد من انشاء للحقوق العينية وتطهير لها مع بيان أثر هـذا القيـــد فى مصادر الحقوق العينية فى القانون المدنى .

ويمكننا أن نستخلص من هذه الدراسة بصفة عامة مايلى : ـ

١٧٤ ـ أولا : المزايا التى يحققها قانون السجل العينى :

لقد تبين لنا من هذه الدراسة أن قانون السجل العينى قد أخذ بجميع المبادىء الأساسية فى نظام السجل العينى وهى : مبدأ التخصيص ، ومبدأ القيد المطلق ، ومبدأ قوة الثبوت المطلقة ، ومبدأ الشرعية ، ومبدأ حظر التقادم .

ويترتب على الأخذ بهذه المبادىء ، تحقق مزايا نظام السجل العينى التى من شأنها تحقيق مايهـدف اليـه قانون السجل العينى من استقرار للملكية العقارية وتدعيم للائتمان العقارى . لاسيما بعـد أن نص هذا القانون على معاقبة كل من

تسول له نفسه اغتصاب عقارات مملوكة للغير أو ترتيب حقوق عينية عليها ، وذلك بفرض عقوبة جنائية توقع ضد من يتوصل إلى اجراء قيد فى السجل العينى ليسلب بموجبه عقارا مملوكا للغير أو يرتب عليه حقا عينيا مع علمه بذلك .

١٧٥ ـ ثانيا : الانتقادات التى يمكن توجيهها لقانون السجل العينى :

صدر قانون السجل العينى خلوا من بعض الأحكام الجوهرية التى كان ينبغى أن يشتمل عليها لما لها من أهمية فى نظام السجل العينى .

ومن ناحية أخرى فان بعض الأحكام التى تضمنها هذا القانون جاءت معيبة لاتتفق والأحكام السليمة التى يجب أن يكون عليها نظام السجل العينى .

ومن ناحية ثالثة فان قانون السجل العينى لم يفلح فى معالجة بعض العيوب السابقة على صدوره .

١٧٦ ـ (١) خلو قانون السجل العينى من بعض الاحكام الجوهرية :

تبين لنا من دراستنا أن قانون السجل العينى قد خلا من بعض الأحكام الجوهرية فى نظام السجل العينى رغم ما لها من أهمية . فقد أغفل المشرع تنظيم التعليقات Les annotations ، والتأشيرات Les mentions وتجزئة وادماج الوحدات العقارية ، بنصوص تفصيلية فى قانون السجل العينى .

١٧٧ ـ (٢) العيوب التى لحقت بقانون السجل العينى :

ركز المشرع أحكام السجل العينى فى قانون من ست وستين مادة ومذكرة إيضاحية من صفحتين ، وهو أمر لايتفق مع ما قرره المشرع فى هذه المذكرة الإيضاحية من أن السجل العينى يعتبر ثورة فى نظام الشهر وأنه يترتب على تطبيقه تغيير جذرى فى أنظمة التسجيل القائمة وأنه كان أمنية ينشدها كل مشتغل

بالقانون أو بأنظمة التسجيل فى مصر منذ سنة ١٩٠٤ (١) .

والواقع أن المشرع لم يستخلص نصوص قانون السجل العينى من دراسات علميـة جادة لأنظمة وقوانين السجل العينى فى العالم تمـده بالأحكام اللازمة للقيام بثورة وتغيير جذرى فى نظام الشهر . فلقد قام المشرع بنقـل الكثير من نصوص قانون تنظيم الشهر العقارى إلى قانون السجل العينى ، وهو أمر لايتفق مـع طبيعة أحكام كل من القانونين ، حيث يأخذ كل منهما بنظام للشهر يتعارض مـع النظام الذى يأخـذ به القانون الآخر . ونتيجة لذلك جاءت بعض نصوص قانون السجل العينى ركيكة من حيث الصياغة ومعيبة من حيث الأحكام التى تضمنتهـا دون مراعاة لطبيعة نظام السجل العينى . هذا فضلا عما قام به المشرع من نقل عن مرجع وحيد فى هذا المجال (٢) .

ولقد تبين لنا من الدراسة ما اكتنف بعض نصوص قانون السجل العينى من غموض وما شابها من عيب أو قصور . ومن أهم الأحكام التى انتقدنا فى موضعها تلك التى تتعلق بتعريف السجل العينى ، وتعريف الوحـدة العقارية ونطاقهـا ، وعناصر السجل العينى ، واجراءات القيـد الأول والإجراءات التحضـيرية له ، وإجراءات القيد فى مأموريات السجل العينى ، والمستندات المؤيدة لطلب القيد ، وسندات الملـكية ، والتصرفات المقررة للحقوق العينية ، والتصرفات الواردة على منفعة العقار ، وشهر ديون التركة ، وشهر الدعاوى .

ومن الأحكام المعيبة التى نقلهـا المشرع عن قانون تنظيم الشهر العقارى والتى

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانون السجل العينى ، الصفحة الأولى .

(٢) هو رسالة الدكتور منصور وجيه فى نظام السجل العينى وادخاله فى الاقليم المصرى ، المشار اليها من قبل .

بيناها من قبل ، توزيع إجراءات القيد على مرحلتين تقوم باحداهما مأموريات السجل العيني وتقوم بالأخرى مكاتب السجل العيني ، وهو نفس المسلك الذى ينتهجه قانون تنظيم الشهر العقارى ، مما ترتب عليه الأخذ بذات الإجراءات والسجلات التى يجرى بها العمل حاليا بمأموريات ومكاتب الشهر العقارى فى ظل نظام الشهر الشخصى .

١٧٨ ـ (٣) عدم معالجة بعض عيوب قانون تنظيم الشهر العقارى :

ترتب على السير فى ركاب قانون تنظيم الشهر العقارى والنقل عنه أن بقيت بعض العيوب ، التى لم يفلح هذا القانون فى القضاء عليها ، دون علاج .

ومن العيوب التى عجز قانون تنظيم الشهر العقارى عن استئصالها ، بقاء عملية الشهر بشقيها الهندسى والقانونى موزعة على جهتين لاتتبعان جهة اشرافية واحدة. وكان ينبغى على المشرع عند اصدار قانون السجل العينى تركيز شقى عملية الشهر فى جهة واحدة، لأن تنفيذ نظام السجل العينى يقتضى الترابط بين العمل الهندسى والعمل القانونى .

ومن العيوب التى بقيت دون علاج بعد صدور قانون السجل العينى ، الأوراق والمستندات المؤيدة لبعض بيانات طلب القيد كشهادات التمويل والتكليف وشهادات التحسين وشهادات رسم الأيلولة وغيرها . فهذه المستندات كان ينبغى على المشرع عند اصدار قانون السجل العينى تخليص إجراءات القيد منها ، لأنها وإن كانت مقبولة فى ظل نظام الشهر الشخصى الحالى ، فانها ليست كذلك فى ظل قانون السجل العينى حيث لاينبغى تعطيل القيد فى السجل العينى لأسباب لادخل لها فى عملية الشهر وإنما اقحمت فى هذه العملية لأسباب مالية تتعلق بجباية الضرائب لحساب مصلحة الضرائب أو مجالس المدن والمحافظات على الرغم مما تملكه تلك

الجهات من وسائل التنفيذ التى تكفل المحافظة على مستحقاتها مثل إجراءات الحجز الإدارى وما لهذه الضرائب من امتياز وغير ذلك .

١٧٩ ـ ثالثا : التراخى فى تنفيذ قانون السجل العينى :

صدر قانون السجل العينى فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ ولم تفكر الدولة فى العمل على تطبيقه إلا فى ٢٧ مارس سنة ١٩٧١ بعد سبع سنوات كاملة حين صدر قرار وزير العدل رقم ١٠٢ لسنة ١٩٧١ بانشاء إدارة للسجل العينى تختص ، طبقا للمادة الثالثة منه ، بالتخطيط المؤدى إلى وضع قانون السجل العينى موضع التنفيذ ، واعداد مشروع اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، ومشروعات القرارات الوزارية الأخرى التى نص القانون على وجوب صدورها ، ووضع النمـــاذج والدفاتر والسجلات اللازمة ، والاتصال بمختلف الوزارات والجهات التى يدخل فى اختصاصها المعاونة فى التنفيذ [١] .

وبقيت إدارة السجل العينى تعمل إلى أن أعيد تنظيمها بقرار وزير العدل رقم ٤٧٠ لسنه ١٩٧٤ دون أن تنجز أى عمل من الأعمال التى أسندت اليها ، بل أنها حتى ٢٢ يونيه سنة ١٩٧٥ [٢] لم تكن قد أعدت مشروع قرار باصدار اللائحة التنفيذية التى كان مشروعها تحت يد مديرهذه الإدارة وقت انشائها حيث تم اعداده فى تاريخ معاصر لتاريخ صدور قانون السجل العينى سنة ١٩٦٤ ، وتم نشره سنة ١٩٧٣ ضمن مجموعة أعمال الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقارى فى البلاد العربية التى نظمتها جامعة الدول العربية / معهد البحوث والدراسات العربية فى القاهرة فى مارس سنة ١٩٧٢ .

---

(١) راجع قرار وزير العدل رقم ١٠٢ لسنة ١٩٧١ .

(٢) وهو تاريخ صدور قرار وزير العـدل رقم ٨٢٥ لسنة ١٩٧٥ باللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى .

وطبقا لقرار وزير العدل رقم ٤٧٧ لسنة ١٩٧٤ الصادر بعد عشر سنوات من صدور قانون السجل العينى ، تختص إدارة السجل العينى بتنفيذ قانون السجل العينى ووضع لوائحه وتعليماته وسجلاته وبحث ودراسة التصرفات والشكاوى لحماية أموال الدولة والافراد من الاغتصاب . ويتبع هذه الادارة مراقبتان عامتان هما المراقبة العامة لبحوث السجل العينى ، وتختص بوضع البحوث والدراسات التى تفيد فى تنفيذ قانون السجل العينى . والمراقبة العامة لمكافحة إغتصاب العقارات ، وتختص ببحث ومراقبة التصرفات التى تشكل خطر إغتصاب العقارات المملوكة للدولة والأفراد والأجانب الذين غادروا البلاد نهائيا أو المتوفين ملكية عن بلا وارث .

وإذا كان إختصاص إدارة السجل العينى ظل حتى سنة ١٩٧٤ هو مجرد وضع البحوث والدراسات التى تفيد فى تنفيذ قانون السجل العينى ، فهل كان تنفيذ قانون السجل العينى يصطدم بعقبات تحول دون تنفيذه ؟

قد يقال أن تنفيذ قانون السجل العينى يستلزم نفقات كثيرة تقتضيها عملية تجديد المساحة ، وهو ماردده فعلا كثير من المسئولين بعد صدور قانون السجل العينى سنة ١٩٦٤ .

غير أن هذا القول غير صحيح ، وقد بينا من قبل أن نظام السجل العينى من حيث عملية المساحة أقل تكلفة من نظام الشهر الشخصى (١) .

والواقع أن تنفيذ قانون السجل العينى لن يكلف خزانة الدولة شيئا ، بل على العكس من ذلك فانه يحقق للخزانة عائدا يقدر بمبلغ ٣١٠٨٢٩ جنيه ثلاثمائة

---

(١) راجع ما تقدم ص ٢٩ وما بعدها .

وعشرة آلاف وثمانمائة تسعة وعشرين جنيها سنويا على أساس تنفيذ القانون فى محافظة متوسطة المساحة كل عام ، وذلك طبقـــا لما جاء بالميزانية التى أعدتها مصلحة الشهر العقارى للتقديرات والأعباء المالية التى يتكلفها تنفيذ قانون السجل العينى . (١)

يضاف إلى ذلك أن تنفيذ القانون يوفر للدولة العملات الصعبة التى يستلزمها حاليـــا تنفيذ قانون الشهر العقـارى ، لشراء ورق حساس وأحماض لتصوير المحررات المشهرة . ذلك أنه فى ظل قانون السجل العينى لن تكون هناك حاجة للتصوير ، حيث أن سندات الملكية والشهادات التى تستخرج من السجل العينى يتم إعـدادها وفقا لنمـــاذج تخصص لهـذا الغرض تؤخذ بياناتهـا من صحائف الوحدات العقارية ، إذ أن هـذه السندات والشهادات ليست صورا فوتوغرافية من صحائف الوحدات العقارية .

أما فيما يتعلق بعملية تجديد المساحة فان الهيئة العـــامة للمساحة تقوم بصفة منتظمة بهذه العملية وتعهد بها إلى إدارة عامة ، هى الادارة العامة للمساحة الحديثة والمـدن . وقد أصبحت المسـاحة الحديثة الآن تغطى كثيراً من المـدن والقرى فى مختلف محافظات الجمهورية (٢) .

(١) راجع تفاصيل هذه الميزانية من ايرادات ومصروفات فى البحث المقدم من محمد عاصم محجوب (وكيل وزارة العدل السابق لشئون الشهر العقارى) لحلقة دراسات قوانين الشهر العقارى فى البلاد العربية المشار اليها من قبل ، ص ٤٥١ وما بعدهـا .

(٢) لقد جاء بتقرير الادارة العـامة للمساحة الحديثة والمدن عن سنة ١٩٧٤ أنه تم حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٤ تحديد ٨٢٩ ر ٧٢٧ ر ٥ فدانا من مجموع قدره ٠٠٠ ر ٥٠٠ ر٨ فدانا ، وسويت دفاتر المساحة بالنسبة لمسطح قدره ٨٨٤ر٨٦٠ر٤ فـــدانا ، وتمت مراجعة وتبييض هذة الدفاتر بالنسبة لمسطح قدره ٩٣٤ر٩٧٨ر٣ فدانا (هـــذا التقرير لم ينشر ومحفوظ بالهيئة العامة للمساحة) .

وجدير بالذكر أنه يقتضى البدء فوراً فى تنفيذ قانون السجل العينى فى المناطق التى أعيدت مساحتها حديثا حيث أن بقاء نظام الشهر الشخصى ساريا فى هذه المناطق يؤدى حتما إلى تغييرات فى ذاتية العقارات من شأنها أن تجعل المساحة الحديثه بمرور الوقت مساحة قديمة غير صالحة لتطبيق نظام السجل العينى ، مما يستدعى إعادة تجديد مسحها عند تطبيق هذا النظام .

١٨٠ ـ محاولة البدء فى تنفيذ قانون السجل العينى :

أستصدرت مصلحة الشهر العقارى قرار وزير العدل رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٧٤ بتشكيل لجنة مشتركة لوضع خطة التعاون بين هذه المصلحة والهيئة العامه للمساحة للتغلب على صعوبات تنفيذ القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى

وإقتراح خطوات تنفيذ القانون رقم ١٤٢ لسنه ١٩٦٤ بنظام السجل العينى. ونتيجة لهذا التعاون بدأت فى أواخر سنة ١٩٧٤ محاولة تنفيذ نظام السجل العينى فى قرية المنوات بمحافظة الجيزة كبداية لتنفيذ قانون السجل العينى .

وقد رأينا فى حينه أن هذه المحاولة إن دلت على شىء إنما تدل فقط على مجرد الرغبة الجدية فى تنفيذ قانون السجل العينى بعد مضى أكثر من عشر سنوات على صدوره ، ولكنها مع ذلك ليست تنفيذا صحيحا وحقيقيا لهذا القانون ، بل أنها مجرد محاولة للتجارب والتدريب . ذلك أن التنفيذ الصحيح لقانون السجل العينى يجب أن يقوم على أسس علمية وقانونية وعملية تفتقر اليها محاولة تنفيذ قانون السجل العينى فى قرية المنوات .

فمن الناحية العلمية يجب أن يتوافر لطلائع العاملين فى مجال السجل العينى ، وهو نظام جديد فى مصر ، الالمام بكل دقائق هذا النظام وكيفية تطبيقه مع

الاستفادة فى هذا المضمار بخبرات بعض الدول الأجنبية أو العربية ، بإيفاد مبعوثين إلى هذه الدول لدراسة كيفيه تطبيق نظام السجل العينى أو بدعوة خبراء من هذه الدول المساهمة فى تطبيق نظام السجل العينى فى مصر ، بحيث يمكن بعد ذلك وضع البرامج اللازمه لتطبيق هذا النظام وتدريب العاملين فى هذا الميدان على أسس علميه صحيحه تكفل سلامه التنفيذ .

ومن الناحيه القانونية فان تطبيق قانون السجل العينى يقتضى أستصدار قرار من وزير العدل بتحديد الأقسام المساحيه التى يسرى عليها نظام السجل العينى قبل البدء فى التنفيذ بسته أشهر على الأقل طبقا للمادة الثانيه من قانون إصدار قانون السجل العينى .

أما من الناحية العملية فانه يجب البدء فى تنفيذ قانون السجل العينى فى النواحى والأقسام التى أعيدت مساحتها حديثا أقتصادا للوقت والجهد والتكاليف .

والواقع أن اختيار قرية المنوات بمحافظة الجيزة لم يكن اختيارا موفقا حيث مضى على تجديد مساحة هذه القرية أكثر من أربعين عاما . ويؤكد ذلك أنه تم إنفاق مبالغ طائله أعتمدت فى ميزانيتى سنتى ١٩٧٤ ، ١٩٧٥ ، دون تنفيذ قانون السجل العينى فى هذه القرية ، على الرغم من أن مساحتها لا تتجاوز ١٧٠٠ الف وسبعمائة فدان . وتظهر ضخامة هذه المبالغ بالنسبة لصغر مساحة قرية المنوات إذا ما قورنت بالتكاليف الفعلية التى قدرتها الادارة العامة للمساحة الحديثة والمدن ، وهى الجهة المتخصصة فى أعمال المساحة الحديثة التى يرتكز عليها انشاء السجلات العينية اللازمة لتطبيق نظام السجل العينى ، لانشاء السجلات العينية فى ناحيتى الطالبية بمحافظة الجيزة وبنى خالد بمحافظة المنيا طبقا لما جاء بالمذكرة المقدمة من مدير هذه الإدارة لوزارة العدل سنة ١٩٤١ ، حيث أنتهت هذه المذكرة إلى أن متوسط تكاليف إنشاء السجل العينى فى هاتين الناحيتين هو جنيه

واحد بالنسبة للفدان الواحد [1]. ومعنى ذلك أن تكاليف إنشاء السجل العينى بالنسبة لقرية المنوات بمحافظة الجيزة هى ١٧٠٠ ألف وسبعمائة جنيـــه حسب أسعار سنة ١٩٥١ . فاذا أفترضنا زيادة هـــذه الأسعار حاليا إلى عشرة أمثال أسعار سنة ١٩٥١ فان التكاليف اللازمة لإنشاء السجلات العينية فعلا فى قرية المنوات لا تجاوز حاليا ١٧٠٠٠ سبعة عشر آلاف جنيه ، بينما أعتمد فى ميزانية سنة ١٩٧٤ وحدها مبلغ ١٤١٠٠٠ مائة تسعة وأربعين الف جنيه لتنفيذ قانون السجل العينى .

وجدير بالذكر أن المبالغ التى أنفقتها مصلحة الشهر العقارى فى المحاولة الفاشلة لتنفيذ قانون السجل العينى تعتبر أموالا ضائعة ، وكان يمكن تنفيذ قانون السجل العينى دون حاجة إلى هذه الأموال إذا بدىء فى التنفيذ فى المناطق التى تنهتى الادارة العامة للمساحة الحديثة والمدن من إعادة مسحها على أن يتم ذلك عقب الانتهاء من عملية المساحة الحديثة فى هذه المناطق مباشره . ذلك أن الهيئة العامة للمساحة يدخل فى ميزانيتها سنويا المبالغ اللازمة لأعمال المساحة الحديثة التى تقوم بها الادارة العامة للمساحة الحديثة والمدن بهذه الهيئة بانتظام على مستوى الجمهورية .

هذا وقد تركت مصلحة الشهر العقارى والتوثيق ، وهى الجهة القائمة على تنفيذ نظام السجل العينى ، قرية المنوات دون أن تنفذ هذا النظام فيها ودون أن تبين مصير ما أنفق على هذه القرية من مبالغ ، واستصدرت قرار وزير العدل رقم ٣٤٠ بتاريخ ١٩٧٦/٣/٤ باعتبار قرى الكعابى الجـــديدة ، وجرفس ، وبيهمو مركز سنورس محافظة الفيوم أقساما مساحية يسرى عليها نظام السجل

---

(١) راجع تفصيلات هذه التكاليف فى مذكرة مدير عام المساحة الحديثة والمدن ، المشار اليها من قبل .

العينى اعتبارا من ١٩٧٧/٣/١ . ثم استصدرت قرار وزير العدل رقم ١٣٢٨ بتاريخ ٢٢ /١٩٧٦/٨ باعتبار قرى الكعابى القديمة ، ومنشأة عطيفة ، والاختصاص مركز سنورس محافظة الفيوم ، وقريتى كفر الدوار ، والحداد مركز بسيون محافظة الغربية أقساما مساحية يسرى عليها نظام السجل العينى إعتبارا من ١٩٧٧/٨/١ . وأخيرا استصدرت قرار وزير العدل رقم ١٢٨ بتاريخ ١٩٧٧/١/١٨ باعتبار قرى جبله ، والزاوية الخضراء ، وأبهيت الحجر بمركز سنورس محافظة الفيوم ، وقرى كفر السكرية ، وكفر جنزور ، وزنارة ، وكفر سماليج، وسماليج، وكفر بتبس، وكفر القلشى، والقلشى، وبابل وكفر حمام، وكوم الشيخ عبيد بمركز تلا محافظة المنوفية أقساما مساحية يسرى عليها نظام السجل العينى إعتبارا من ١٩٧٨/١/١٨ .

ونرى أن أية محاولة لا تستند إلى الأسس العلمية والعملية التى أشرنا اليها يكون مصيرها الفشل حتما .

١٨١ ـ النتيجة :

نخلص من هذه الدراسة للسجل العينى فى التشريع المصرى إلى أن تطبيق نظام السجل العينى من مصر ، رغم ما شاب قانون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية من قصور، هو أمر ميسور وليس بالصعب أو المستحيل وذلك إذا أمكن إخضاع الجهتين القائمتين بشق عملية الشهر الهندسى والقانونى ، أى الهيئة العامة للمساحة أو على الأقل الادارة العامة للمساحة الحديثة والمدن ، ومصلحة الشهر العقارى، لجهة أشرافية واحدة . مع الاستفادة من السجلات التى أعدتها مصلحة المساحة قبل سنة ١٩٤٦ على الإستمارة ١٥٩ مساحة التى هى صورة مطابقة تماما لصحيفة السجل الكبير فى سويسرا التى يعتبر تشريع السجل العينى

فيها من أفضل تشريعات السجل العينى فى العالم . على أن يؤخذ فى الاعتبار ضرورة تعديل قانون السجل العينى لتلافى ما به من نقائص وعيوب ، وتعديل ما يتعارض من أحكام القانون المدنى مع قانون السجل العينى ، تفاديا لما قد يثار من مشكلات عند تطبيق قانون السجل العينى فى الحياة العملية . مع مراعاة تطبيق قانون السجل العينى فى المناطق التى تنتهى فيها عملية المساحه الحديثة فورا ودون ابطاء لأن ذلك يوفر للخزانة ما يعتمد سنويا فى ميزانية مصلحة الشهر العقارى لأعمال السجل العينى ، كما يوفر لها ما يعتمد سنويا من عملات صعبة لاستيراد مستلزمات التصوير اللازمه لنظام الشهر الشخصى ، فضلا عما يحققه للخزانة من عائد وما يحققه تطبيق هذا القانون فى النهايه الملكيه العقارية من استقرار وللائتمان العقارى من نمو وازدهار .

والله ولى التوفيق ؟

المراجـــع

المراجـــع

اولا : المراجع العربيـة

أبى البركات عبد الله بن أحمد محمود النسفى: تفسير القرآن الجليل المسمى بمدارك التنزيل وحقائق التأويل ، المجلد الأول ، سنة ١٩٣٦ .

أبى القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشرى الخوارزمى : الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل فى وجـــوه التأويل ، الجزء الأول ، سنة ١٣٨٥ هـ / ١٩٦٦ م .

أحمد ابراهيم : التركة والحقوق المتعلقة بها ، القانون والاقتصاد ، س ٧.

أحمد حشمت أبو ستيت : نظرية الالتزام فى القانون المدنى الجديد ، سنة ١٩٥٤ .

احمد سلامه : الملكية الخاصه فى القانون المصرى ، سنة ١٩٦٨ .

« « : القانون الزراعى ، سنة ١٩٦٩ .

احمد شمس الدين الوكيل : أثر الغش على الأسبقية فى التسجيل، الحقوق ، س ٨

أحمد مصطفى المراغى : تفسير المراغى، الجزء الثالث، سنة ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م .

اسماعيل غانم : الحقـــوق العينيه الأصلية ، الجزء الاول ، حق الملكية ، سنة ١٩٦١ .

اسماعيل غانم : النظرية العامة للالتزام ، الجزء الأول، سنة ١٩٦٧ .

السيد على المغازى : ملكية طبقات المنازل فى القانون الفرنسى وفى القانون المصرى ، سنة ١٩٤٩ .

السيد محمد حسن الطباطبائى : الميزان فى تفسير القرآن ، الجـــزء الثانى (بدون تاريخ).

أنور سلطان : العقود المسماه ، شرح عقدى البيع والمقايضة ، سنة ١٩٥١.

» » : النظرية العامة للالتزام ، الجزء الأول ، مصـــادر الالتزام ، سنة ١٩٦١.

أنور سلطان (جلال العدوى) : العقود المسماه ، عقد البيع ، سنة ١٩٦٦.

بدران أبو العينين بدران : تاريخ الفقه الاسلامى ونظرية الملكية والعقود ، سنة ١٩٦٨ .

بدران أبو العينين بدران : الميراث والوصية والهبـــة فى الشريعة الإسلامية والقانون ، سنة ١٩٧٠.

توفيق حسن فرج: عقد البيع والمقايضة فى القانون اللبنانى بيروت ، سنة١٩٦٨

» » » : النظرية العامة للالتزام ، نظرية العقد ، سنة ١٩٦٩ .

» » » : عقد البيع والمقايضة ، سنة ١٩٧٠.

» » » : المدخل للعلوم القانونية ، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق ، بيروت ، سنة ١٩٧٥.

توفيق حسن فرج: المدخل للعلوم القانونية ، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق ، الاسكندرية ، سنة ١٩٧٧.

جلال الدين محمد بن أحمد المحلى : عن تفسير أنوار التنزيل وأسرار التأويل ، سنة ١٩٤٤ هـ.

جلال العدوى : مبادىء الالتزام ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، سنة ١٩٧٤

جميل الشرقاوى : الحقوق العينية الاصلية ، الكتاب الأول ، حق الملكية ، سنة ١٩٧٣.

حامد فهمى: تأثير قانون التسجيل الجديد على قضايا الشفعة ، المحاماة س ٥ .

حامد فهمى : التقادم الخمسى وقانون التسجيل الجديد ، المحاماة س ٧.

حامد فهمى: نظرية التصرفات الإقرارية والإنشائية من وجهتيها الشرعية والقانونية وأثرها فى الفقه وأحكام التسجيل ، القانون والاقتصاد .

حامد مصطفى : الملكية العقارية فى العراق مقارنة بالقانون المدنى المصرى والسورى ، الجزء الأول ، سنه ١٩٦٤ ، والجزء الثانى ، سنة ١٩٦٦ .

حسام الدين كامل الأهوانى: أصول القانون الزراعى ، سنة ١٩٥ .

حسن كيرة : الحقوق العينية الأصلية ، الجزء الأول ، حق الملكية ، سنة ١٩٤٨

« « : أصول القانون ، سنة ١٩٥٨ .

« « : الحقوق العينية الأصلية ، أحكام حق الملكية ، سنة ١٩٦٥ .

حلمى بهجت بدوى: بطلان بيع ملك الغير - علة هذا البطلان وحكمه بعد صدور قانون التسجيل ، القانون والاقتصاد س ١ ،

حلمى بهجت بدوى: تعليقات على أحكام الدائرة المدنية لمحكمة النقض والابرام أثر البيع غير المسجل ، القانون والاقتصاد س ٣.

رمضان أبو السعود: دروس فى القانون الزراعى ، سنة ١٩٠٧ .

زهدى بكر: شرح مفصل لقانون الملكية العقارية والحقوق العينية غير المنقولة

مع المقارنة بالقوانين الحديثة والشريعة الإسلامية ، الجزء الأول، سنة ١٩٥٩.
سعيد هجرس : الاصلاح الزراعى فى الجمهورية العربية المتحدة ، محاضرة القيت بكلية الزراعة جامعه القاهرة، سنة ١٩٦٨.
سعد هجرس : الاصلاح الزراعى تاريخا وفلسفة ومنهاجا ، سنة ١٩٧٠.
سعيد محمد المهدى: الوجيز فى قوانين الملكية العقارية فى السودان، سنة ١٩٧
سليمان مرقس نظرية العقد، سنة ١٩٥٦.
« « : أصول الالتزامات ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، سنة ١٩٦٠.
سليمان مرقس : شرح القانون المدنى فى الالتزامات ، مصادر الالتزام وآثاره وأوصافه وانتقاله وانقضاؤه والنظرية العامة للاثبات ، سنة ١٩٦٤.
سمير عبد السيد تناغو : القانون الزراعى، شرح قانون الاصلاح الزراعى والقوانين المعدلة والقوانين المتعلقة به ، سنة ١٩٧٠.
سمير عبد السيد تناغو : عقد البيع سنة ١٩٧٣.
شاكر الحنبلى: أحكام الأرض والأموال غير المنقولة ، سنة ١٩٢٨.
شفيق شحاته : تاريخ القانون فى مصر ، الجزء الاول ، سنة ١٩٥٤.
شمس الدين خفاجى: تشريعات الاصلاح الزراعى وتنظيم الملكية والمؤسسات العامة الزراعية ، سنة ١٩٧١.
صديق حسن خان : فى مقاصد القرآن ، الجزء الأول، سنة ١٩٦٥.
صلاح الدين الناهى: محاضرات عن القانون المدنى العراقى ، حق الملكية فى ذاته ،سنة ١٩٦٠.
صليب سامى: التسجيل ، اشهار التصرفات العقارية ، المحاماة س ٧.
عبد الحى حجازى: النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، (بدون تاريخ)

عبد الرزاق السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى ، الجزء الرابع ، فى البيع والمقايضة ، سنة ١٩٦٠ والجزء التاسع ، فى أسباب كسب الملكية ، سنة ١٩٦٨.

عبد الرزاق السنهورى نظرية العقد ، سنة ١٩٣٤.

عبد السلام ذهنى : فى الالتزامات ، والنظرية العامة ، سنة ١٩٢٥.

» » : التسجيل وحماية المتعاقدين والغير ، سنة ١٩٢٦.

» » : الغش والتواطؤ والتدليس والتسجيل ، سنة ١٩٤٣.

» » : قانون التسجيل الجديد الصادر فى ٢٦ يوليو سنة ١٩٢٣ والمبادىء القانونية المقررة من قبل ، المحاماه س ٦

» » : أوجه النقص التشريعى لقانون التسجيل الجديد ، المحاماه س ٧.

» » : السبب الصحيح فى التقادم الخمسى والأوضاع الشكلية فى : التسجيل الجديد ، المحاماه س ٧.

» » : التسجيل التواطئى والأغيار ، القانون والاقتصاد س ١٤

عبد الفتاح عبد الباقى: دروس فى مصادر الالتزام، نظرية العقد، سنة ١٩٦٩

عبد المجيد الحكيم : دراسة فى قانون التسجيل العقارى العراقى مع المقارنة بقوانين البلاد العربية التى تتبع نظام السجل العقارى ، سنة ١٩٧٣.

عبد المنعم البدراوى : الحقوق العينية الأصلية ، سنة ١٩٥٦.

عبد المنعم فرج الصده: مصادر الالتزام، سنة ١٩٦٥.

» » » : حق الملكية ، سنة ١٩٦٧.

عبد الناصر توفيق العطار : أحكام العقود فى الشريعة الاسلامية والقانون المدنى ، (١) عقد البيع (بدون تاريخ) .

عبد الوهاب البندارى : شرح العقود المعينة ، الهبــــة ، دراسة مقارنه فى القوانين الوضعية والشريعة الاسلامية ، سنة ١٩٦٨ .

عز الدين عبد الله : الحماية الخاصة بالدائنين المرتهنين ، سنة ١٩٤٢ .

عزيز خانكى : الملكية العقارية فى مصر ، القانون والاقتصاد س ٦ .

على إبراهيم الرجال : حكم تصرف الوارث فى أموال التركة قبل سداد الديون ومشروع تنقيح القانون المدنى ، القانون والاقتصاد ، س ١٤ .

على الخفيف : الملكية فى الشريعة الاسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية ، الجزء الثـــانى ، سنة ١٩٦٩ .

على الخفيف : مدى تعلق الحقوق بالتركة ، القانون والاقتصاد س ١٢ .

على الخفيف : تأثير الموت فى حقوق الانسان والتزامه ، القانون والاقتصاد س ١١ .

عمر أبو شادى : شهر الحقوق العقارية ، سنة ١٩٤٧ .

عمر عبد الله : أحكام المواريث فى الشريعة الاسلامية ، سنة ١٩٥٧ .

عيسوى احمد عيسوى : أحكام المواريث فى الشريعة الاسلامية ، سنة ١٩٦٣ .

عيسوى أحمد عيسوى : الفقه الإسلامى ، المدخل ونظرية العقد ، (بدون تاريخ)

مأمون الكزبرى : القانون المدنى السورى ، الحقوق العينية ، سنة ١٩٥٥ .

محمد أبو زهرة : أحكام المواريث ، سنة ١٩٦٣ .

محمد أبو زهرة : الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الإسلامية ، سنة ١٩٣٩ .

محمد الطاهر السنوسى : دائرة التشريع التونسى ، القانون العقارى ، الجزء الأول . سنة ١٩٥٨ .

محمد الطاهر السنوسى : دائرة التشريع التونسى ، القانون العقارى ، الجزء الثانى (بدون تاريخ) .

محمد خلف : شرح قانون تنظيم الشهر العقارى من الناحيتين القانونية والعملية سنة ١٩٤٧ .

محمد عبد الجواد محمد : ملكيه الأراضى فى الإسلام ، تجديد الملكية والتأميم ، سنة ١٩٧٢ .

محمد عبد الجواد محمد : ملكية الأراضى فى ليبيا فى العهود القديمة والعهد العثمانى ، سنة ١٩٤٧ .

محمد عبد الرحيم الكشكى : الميراث المقارن ، سنة ١٩٦٣ .

محمد عبد الكريم (وآخرين) : الموسوعة القانونية فى الشهر العقارى والتوثيق ، المجلد الثانى ، سنة ١٩٦٠ .

محمد عبد اللطيف : الشهر العقارى دراسة قانونية فى التشريع المصرى والمقارن ، سنة ١٩٤٧ .

محمد عبد المجيد مرعى : قانون الإصلاح الزراعى ، الجزء الأول ، سنة ٦٦ / ١٩٦٧ .

محمد على حنبوله : الوظيفة الإجتماعيه للملكيه الخاصه ، دراسه مقارنه فى

القوانين الوضعية والشريعة الاسلامية ، سنة ١٩٧٤ .

محمد على عرفه : شرح القانون المدنى الجديد فى حق الملكية ، الجزء الأول سنة ١٩٥٠ .

محمد على عرفه : شرح القانون المدنى الجديد ، الجزء الثانى ، أسباب كسب الملكية ، سنة ١٩٥٥ .

محمد على عرفه : شرح قانون الاصلاح الزراعى ، سنة ١٩٥٤ .

محمد على عرفه : مدى تأثير نظرية السبب الصحيح بقانون التسجيل ، القانون والاقتصاد س ٨ .

محمد على عرفه : الجديد فى نظام الشهر العقارى الصادر به القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ، القانون والاقتصاد س ١٨ .

محمد على عرفه : الاتجاهات الحديثة فى الميراث وتصفية التركة ، القانون والاقتصاد س ١٨ .

محمد قدرى باشا : مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الانسان فى المعاملات الشرعية على مذهب الأمام أبى حنيفه النعمان ، سنة ١٣٣٨ هـ .

محمد كامل مرسى : الملكية العقارية فى مصر وتطورها التاريخى من عهد الفراعنة حتى الآن ، سنة ١٩٣٦ .

محمد كامل مرسى : شهر التصرفات العقاريه ، التسجيل والعقد ، سنة ١٩٣٩ .

محمد كامل مرسى : شهر التصرفات العقاريه ، العقد كسبب لكسب الملكيه سنة ١٩٤٩ .

محمد كامل مرسى : الحقوق العينية الأصلية ، أسباب كسب الملكية ، الجزء الثالث - الاستيلاء والالتصاق والشفعة ، سنة ١٩٤٩ ، الجزء الرابع - الحيازة والتقادم ، سنة ١٩٤٩ ، الجزء الخامس - الميراث وتصفية التركة سنة ١٩٥١ ، الجزء السادس ، الوصية وتصرفات المريض مرض الموت ، سنة ١٩٥٠ .

محمد كامل مرسى : اشهار التصرفات العقارية ، القانون والاقتصاد ، ٣ ، ٤ .

« « « : تسجيل الدعاوى ، القانون والاقتصاد ، س ٩ .

« « « : السبب الصحيح وحسن النية فى التقادم المكسب ، القانون والاقتصاد س ٩ .

محمد كامل مرسى : التسجيل وسوء النية ، القانون الاقتصاد ١ .

محمد كمال حمدى : المواريث والهبة والوصية ، سنة ١٩٦٩ .

محمد لبيب شنب : دراسات فى قانون السجل العينى المصرى ، سنة ١٩٧٤ .

محمد محمد خليل : شرح التشريعات الزراعية فى مصر ، سنة ١٩٦٨ .

محمد مصطفى شلبى : المدخل فى التعريف بالفقه الإسلامى وقواعد الملكية والعقود فيه ، سنة ١٩٦٦ .

محمد يوسف موسى : الأموال ونظرية العقد ، سنة ١٩٥٢ .

محمد أبو وافيه : ملاحظات على القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ، الحقوق س ٢ .

محمود العنابى : قانون التسجيل العقارى التونسى علما وعملا ، دراسة مقارنة ، سنة ١٩٧٣

محمود جمال الدين زكى: مبادىء القانون المدنى فى العقود المسماة، سنة ١٩٥٢ .

محمود شوقى: الشهر العقارى علما وعملا، سنة ١٩٥١.

مختار القاضى: أصول الالتزامات فى القانون المدنى، سنة ١٩٦٧ .

مصطفى الجمال: نظام الملكية فى القانون اللبنانى والمقارن ، الجزء الأول ، حق الملكية، (بدون تاريخ).

« « : التنظيم القانونى للملكية ، سنة ١٩٦٧ .

« « : نظام الملكية ، سنة ١٩٧٤.

« « : عقد البيع ، سنة ١٩٧٦.

ملاك كامل : الأثر الرجعى التسجيل ، المحاماة س ٦ .

منصور محمود وجيه : السجل العينى وإدخاله فى الاقليم المصرى ، سنة ١٩٦١

منصور مصطفى منصور : نظرية الحلول العينى وتطبيقاتها فى القانون المدنى المصرى ، سنة ١٩٥٦ .

منصور مصطفى منصور : مذكرات فى القانون المدنى ، العقود المسماة ، البيع والمقايضة والايجار ، سنة ٥٦/٩٥٧ .

منصور مصطفى منصور: حق الملكية في القانون المدنى المصرى سنة ١٩٦٥

مرسى محمد مرسى: الوجيز فى شرح قوانين الاصلاح الزراعى، سنة ١٩٦٧.

نزيه محمد الصادق المهدى : الملكية فى النظام الاشتراكى ، (بدون تاريخ)

أبحاث مقدمة للحلقة الدراسية

التي نظمتها جامعة الدول العربية / معهد البحوث والدراسات العربية في القاهرة سنة ١٩٧٢ لدراسة قوانين الشهر العقاري في البلاد العربية

ادوار عيد: الحقوق والضمانات المقررة للغير بمقتضى نظام الشهر العيني

الهادي سعيد: النظام التونسي في التسجيل العقاري والشهر العيني.

حامد مصطفى: نظام التسجيل العقاري في المملكة العربية السعودية.

حسن حبيب حوا: نظام الشهر العقاري في الاردن.

سالم خليفه النعاجي: التشريعات التي طبقت في الجمهورية العربية الليبية لاتمام عملية التسجيل العقاري.

سعيد محمد احمد المهدي: نظام تسجيل الأراضي وحجج الملكية والحقوق المتفرعة عنها في السودان.

سلمان علي الخليفة: حول نظام الشهر العقاري في دولة البحرين.

عبد الحكيم عباس: الشهر العقاري في الجمهوريه العربية السورية.

عبد العزيز الحساني: تطور التسجيل العقاري في العراق.

عبد المجيد عبد الحكيم: شهر التصرفات العقارية في القانون العراقي.

علي الخفيف: شهر العقار وتسجيل التصرفات وموقف الشريعة من ذلك.

محمد حلمي خليفة: حجية القيد في السجل العيني، دراسة مقارنة في تشريعات الدول العربية.

محمد عامر محجوب : تنفيذ نظام السجل العينى فى مصر .

محمد عبد الجواد محمد : نظام التسجيل العقارى فى الجمهورية العربية الليبية .

محمد عبد العزيز يوسف وآخر : تشريعات البلاد العربية التى تتبع نظام الشهر العينى .

محمد لبيب شنب : اكتساب الملكية بالتقادم فى ظل كل من نظام الشهر الشخصى ونظام الشهر العينى .

محمود العنابى : تقرير حول نظام الشهر العينى فى تونس والقوانين المقارنة.

محمود رفيق الصلاح : أحكام تسجيل الأموال غير المنقولة فى الأردن .

ممدوح الزركشلى : أحكام الشهر العقارى فى القانون السورى .

ثانيا : المراجع الأجنبيه

— Adrien Forger : Transcription d'une vente immobilière, E. C., 1913.

— Aeby (Pierre) : Le registre foncier d'après le Dreit Suisse, 1924.

— Alfred Schj2sélé : Le livre foncier en Alsace et Lorraine, B. S. L. C., 1922 — 1923.

— Amos (Sheldon) : Notes sur une question de trauscription, E. C., 1913.

— Arafa (Moktar) : La transcription de la vente en droit égyptien,

— Artin (Yacoub) : La propriété foncière en Egypte, 1938.

— Bernardi (Pitro) : Des réformes immédiates et des mesures tendans à l'introduction graduelle des livres fonciers en Egypte, E. C., 1922.

— Bernier (Paul) : De l'introduction du livre foncler en France, 1898.

— Birot (Christian) : L'immatriculation foncière en Tunisie et au Maroc, B. S. L. C., 1947 — 1948.

— Boulanger (Jean) : Les conflits entre des droits qui ne sont pas soumis à publicité, R. T. D. P., 1925.

— Bujard (Jeau-Daniel) : Les mentious au registre foncier, 1941.

— Cadéménos (Stavros) Réglement des certains conflits en matière de trauscription, E. C. 1918.

— Cadéménos (Stavros) : De l'influence de la mauvaise foi en matière de transcription E. C., 1918.

— Cadéménos (Stavros) : Notes sur le règlement des conflits entre le créancier inscrit sur plusieurs immeubles et le second créancier inscrit à hypothèque spéciale, E. C., 1921.

— Capitan (Henri) : La réforme du régime fonciér R S. D. C. 1925.

— Chawki (Mahmoud) : La transcription immobilière en Egypt, 1929.

— Chenu (Pierre Jenks) : De la transcription à la publicité, foncière, 1960.

— Edward (Jeuks) : La loi aaglaise de 1922 relative au droi de propriété, B. S. L. C., 1923

— Estivant (Léon) : Etude sur la mobilisation de la propriété fondière dans l'acte Torrens, 1899.

— Gamal Zaki : La qonne foi dsns l'acquisiton des droits en Droit Privé, 1952.

— Georges Dereaux : Rapport sur lee tentaives faites pour introduire en France le livre fonciet, B. S. L. C., 1922-1923.

— Georges Dereaux : L'evolution actuelle de la notion de livre foncier, R. T. D. C., 1925.

— Gatteschi (M.) : Etude sur la propriété foncière en Egypte 1877.

— Gautéro (Franco) : Le système des livres fonéiers en Tunisie, E. C, 1918.

— Gonvers - Sallaz (A.) : Guide pratique pour les réquisitions au registre foncier, 1920.

— Gonvers - Sallaz : Le registre foncier suisse, 1938.

— Henri De Codt : Essai sur l'introduction en Egypt du système d'enregistrement des titres fonciers, 1900.

— Joseph (Cassis) : De la nécessité d'établir en Egypt une véritable organisation de létat civil, E. C., 1918.

— Lambert, Amos : sur un prétendu conflit entre les prinbipes et Mounier du Statut Personnel et le système de transcription E C., 1913.

— Legrand (F.) : Notes sur l'pdlication de l'article 692 du C. C M. et les théories relatives à la rétroactivité, E. C., 1913.

— Marcel Chauffardet : Le problème de la perpetuité de la propriété, 1933.

— Mazher (Riskallah) : Préeis théorique et pratique la transcription immobilière, 1938.

— Mchamed Mehdi El Jam : La régle morale dans le dreit de propriété foncière, 1960.

— Morel : Rapport sur le projet tendant à la réforme foncier, B. S. L. C., 1928.

— Morsi (Mohmed Kamel) : L'étendue de droit de propriété en Egypte, 1914.

— Nast (Marcel) : L'Acte Torrens en Tunisie, B. S. L. C. , 1922 — 1923.

— Ovalid (G. W.) : Lerégime foncier en Algérie, B. S. L. C , 1923.

— Patrognet (M.) : De l'inscription au livre fencièr, ses effects eutre les parties et a l'égard des tiers, 1907.

— Rathle : Etude sur le bureau unique de publicité en matière réelle immobilière et sur la création de livre foncier en Egypte, Gazette, I.

— Rathle : La nouvelle loi sur la transcription et l'exercice de la présemption, Gazette, XVI.

— Seif (Hassan Aboul Seoud) : La Transmission de la immobilière en Egypte, 1930.
— Sheppard : The registration of Title to Land, E. C. 1922.
— Stefani (Gaston) : La Vente de l'immeuble d'autrui en droit égyptien, Al Quanon Wal Iqutisa l VIII (1923).
— Stefani (Gaston) : La rôle de la convention en droit égyptien, Al Quanon wal Iqutisad, X (1946),
— Steyaert (Em.) : La transcriptiso et les tiers de mauvaise foi. R T. D. C, 1904.
— Tambay (Choukri) : Examen critique pe la loi modifiant l'article 692 du C. C. M. (art 658 du C. C. I.), E. C., 1913.
— Victor Gasse : Les régimes fonciers africains et malagache, 1971.
— Wathelet (Jules) : Le régime actuel de publicité immobilière en Egypte en l'instution des livres fonciers, E. C, 1926.



ABREVIATIONS

E. C. = L'gyte Contemporaine.

B. S. L. C. = Bulltin de la soiété de Législation Comparée.

R. T. D C. = Revue Trimestrielle de Droit Civil.



الفهـــرس

فهـــرس

فقرة | صفحة

مقدمة

الباب التمهيدى

التعريف بالسجل العينى

موقف المشرع المصرى منه فى مراحل الشهر المختلفة

الفصل الأول

التعريف بالسجل العينى

الفصل الثانى

موقف المشرع المصرى من نظام السجل العينى

فى مراحل الشهر المختلفة

المبحث الاول

مرحلة الشهر فى العهد القديم

فقرة صفحة

المبحث الثانى
مرحلة الشهر فى التقنين المدنى القديم

المبحث الثالث
مرحلة الشهر الإنتقالية

أولا : قانونا التسجيل ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣

ثانياً : قانون تنظيم الشهر العقارى ١١٤ لسنة ١٩٤٦

فقـرة　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　صفحة

المبحث الرابع

مرحلة الشهر العينى

القسم الاول

تنظيم السجل العينى

الباب الاول

الوحدة العقـــارية

الفصل الاول

مضمون الوحدة العقارية

فقرة | الصفحة

الفصل الثانى

التغييرات التى تحدث فى الوحدة العقارية

المبحث الاول

تجزئه الوحدة العقارية

المبحث الثانى

ادماج الوحدات العقارية

فقرة　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　صفحة

الفصل الثانى

السجل الرئيسى

الباب الثالث

القيد فى السجل العينى

الفصل الاول

قيد العقارات

المبحث الاول

إجراءات القيد الأول

المطلب الاول

طبيعة القيد الأول

فقرة صفحة

المطلب الثانى
الإجراءات التحضيرية للقيد الأول

المطلب الثالث
عملية القيد الأول

المبحث الثانى
إجراءات شهر المحررات العرفية

فقرة | الصفحة

الفصل الثانى

قيد الحقوق

المبحث الاول

أنواع القيود

المبحث الثانى

إجراءات قيد

المطلب الاول

إجراءات القيد فى مأموريات السجل العينى

فقرة صفحة

الفصل الاول

الحقوق العينية العقارية الخاضعة للقيد

الفصل الثانى

حق الإرث

المبحث الاول

قيــد حق الإرث

المبحث الثانى

التعليق بديون التركة

فقرة صفحة

الفصل الثالث

الحقوق الشخصية

الفصل الرابع

الدعاوى

الفصل الخامس

الوقائع المادية الخاضعة للقيد

الباب الثانى

الآثار القانونية المترتبة على القيد

فقرة　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　صفحة

الفصل الاول

الأثر المنشىء للقيد

المبحث الاول

أثر المنشىء على الحقوق

المبحث الثانى

أثر القيد المنشىء على مصادر الحقوق

المطلب الاول

الأثر المنشىء للقيد والحيازة

فقرة صفحة

المطلب الثانى

الأثر المنشىء للقيد والتصرفات القانونية

المطلب الثالث

الأثر المنشىء للقيد والميراث

المطلب الرابع

الأثر المنشىء للقيد والالتصاق

الفصل الثانى

الأثر المطهر للقيد

المبحث الأول

الأثر المطهر للقيد وقوة الثبوت المطلقة

فقرة　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　صفحة

المبحث الثاني
الأثر المطهر للقيد والشرعية

خاتمـــة

هذا المؤلف رسالة للدكتوراة نوقشت بكلية الحقوق جامعة الاسكندرية
مساء يوم الخميس ٢٠ من رجب سنة ١٣٩٧ الموافق ٧ من يوليو سنة ١٩٧٧ .

وقد إجازتها بتقدير جيد جدا لجنة الحكم المكونة من :

السيد الاستاذ الدكتور توفيق حسن فرج
أستاذ ورئيس قسم القانون المدنى ووكيل كلية الحقوق جامعة الاسكندرية (رئيسا)

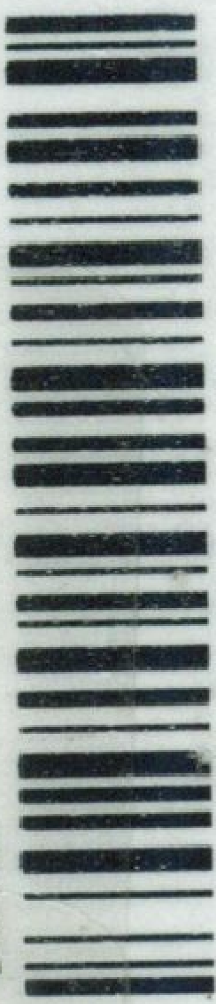
السيد الاستاذ الدكتور عبد الودود يحيى
أستاذ القانون المدنى بكلية الحقوق جامعة القاهرة (عضوا)

السيد الاستاذ الدكتور محمد لبيب شنب
أستاذ القانون المدنى بكلية الحقوق جامعة عين شمس (عضوا)

وقد فازت هذه الرسالة بجائزة احسن رسالة دكتوراة بحقوق الاسكندرية

رقم الإيداع ٧٨/٣٣٢٠

طبع بمطابع جريدة السفير
٤ شارع الصحافة
ت ٨٠٣٩٦٤ إسكندرية


Bibliotheca Alexandrina
15223053